تملك هذا الكتاب الفقير محمد الى الله الغني جلال وعلى
ابراهيم نجل المرحوم الحاج عبد الوهاب الاعظمي ١٠٥٢



من كتب الفقير السيد محمد نور الدين حكيم باشي
ابن السيد محمد جمال الدين بن زين العابدين

رجل يكتب الفقه بجنبه رجل يقرأ القرآن ولا يمكن الكاتب الاستماع فالاثم على
القارى لقراءته جهرا في موضع اشتغال الناس باعمالهم ولا شيء على الكاتب وعلى
هذا لو قرأ على السطح في الليل جهرا والناس نيام يأثم كذا في الخلاصة ولا يخلو عن نظر
صبي يقرأ القرآن في البيت واهله مشتغلون بالعمل يعذرون في ترك الاستماع
ان افتتحوا العمل قبل القراءة والا فلا وكذا قراءة الفقه عند قراءة القرآن ولو كان
القارى في المكتب وحده يجب على المارين الاستماع وان كان اكثر ويقع الخلل للاستماع
لا يجب عليهم يكره للقوم ان يقرؤا القرآن جملة لتضمنها ترك الاستماع والانصات
وقيل لا بأس به الكل في القنية والاصل ان الاستماع للقرآن الا قرئ فرض كفاية
لانه لاقامة حقه بان يكون ملتفتا اليه غير مضيع وذلك يحصل بانصات البعض
كما ورد في رد السلام حين كان لرعاية حق المسلم كفى فيه البعض عن الكل الا انه
يجب على القارى احترامه بان لا يقرأه في الاسواق ومواضع الاشتغال فاذا
قرأه فيها كان هو المضيع لحرمته فيكون الاثم عليه دون اهل الاشتغال دفعا
للحرج في الزامهم ترك اسبابهم المحتاج اليها وكذا لو قرأ عند من يشتغل بالتدريس
او بتكرار الفقه لانه اذا ابيح ترك الاستماع لضرورة المعاش الدنيوى فلان يباح
لضرورة الامر الديني اولى فيكون الاثم على القارى هذا اذا سبق الدرس على القراءة
اما اذا كان قد ابتدأ القراءة قبل الدرس فالاثم على المتاخر وفرق بين هذا
وبين مواضع الاشتغال حيث يكون الاثم على القارى وان ابتدأ قبل اخذهم في اعمالهم
بان كانت تلك المواضع معدة لهم يعسر عليهم الانتقال عنها بخلاف الدرس ولا يكره
قيام القارى للقادم تعظيما اذا كان مستحقا للتعظيم ذكره في القنية واستماع القرآن
افضل من تلاوته وكذا من الاشتغال بالتطوع لانه يقع فرضا والفرض افضل من النفل
والجهر بالقرآن افضل ان لم يكن عنده مشغول ما لم يخالطه رياء

من باب القراءة
خارج الصلوة
في حلبي الكبير

ومنها انه يكره قطع القراءة لمكالمة احد لان
كلام الله تعالى لا ينبغي ان يؤثر عليه كلام غيره ويكره
ايضا الضحك والعبث والنظر الى ما يلهي ومنها انه لا يجوز
قراءة القرآن بالعجمية مطلقا سواء احسن العربية ام لا
في الصلوة ام خارجها لان ذلك بدعة على ما ذكره
هادوي عن ابي حنيفة تجويزه فصحح الرجوع عنه وذلك
ومنها انه يسن الاستماع وترك اللغو والحديث
بحضور القرآن مختصرا مما في الحلبي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ولا حول ولا قوة الا بالله وما توفيقي الا بالله والصلوة والسلام على رسول الله سيدنا محمد بن عبد الله وعلى جميع انبياء الله وملائكة الله ورضي الله عن الصحابة اولياء الله وعن التابعين لهم في دين الله

اما بعد فهذا شرح لمختصر القدوري جمعته بالفاظ مختصرة وعبارات ظاهرة تشتمل على كثير من المعاني والمذاكرة اوضحته لذوي الافهام القاصرة والهمم المتقاصرة وسميته الجوهرة النيرة واستعنت في ذلك لمن له الحمد في الاولى والاخرة سبحانه هو اهل التقوى واهل المغفرة قال الامام ابو الحسن رح

كتاب الطهارة

الكتاب في اللغة هو الجمع يقال كتبت الشيء اي جمعته ومنه الكتابة وهي جمع الحروف بعضها الى بعض فقوله كتاب الطهارة اي جمع مسائل الطهارة وفي الشرع عبارة عن الشمول والاحاطة وهما لفظان مترادفان بمعنى واحد وقيل هما غيران وهو الصحيح فالاحاطة اعم من الشمول لان الشمول هو جمع المتفرق يقال جمع الله شمله اي ما تفرق من امره والاحاطة ما احاط بالشيء بعد جمعه فهي جامعة للشمول محيطة به فمثال الشمول ما قالوا في كلمة الجميع انها توجب الاجتماع دون الانفراد كما اذا قال الامير للجند جميع من دخل هذا الحصن فله عشرة من الابل فدخل منهم عشرة فان لهم عشرة من الابل لا غير بينهم جميعا ومثال الاحاطة اذا قال كل من دخل هذا الحصن فله عشرة من الابل فدخل منهم عشرة كان لكل واحد منهم عشرة على الانفراد عشرة من الابل فيكون لهم مائة من الابل فبان لك ان كلمة الجميع للشمول دون الاحاطة وكلمة كل للشمول والاحاطة والطهارة في اللغة هي النظافة وعكسها الدنس وفي الشرع عبارة عن غسل اعضاء مخصوصة وعكسها الحدث ويقال ايضا عبارة عن رفع حدث او ازالة نجس حتى يسمى الدباغ والتيمم طهارة واعم من هذا ان يقال عبارة عن ايصال مطهر الى محل يجب تطهيره او يندب اليه والمطهر هو الماء عند وجوده والصعيد عند عدمه والطهارة على ضربين حقيقية وهي الطهارة بالماء وحكمية وهي التيمم والطهارة بالماء على ضربين خفيفة كالوضوء وغليظة كالغسل من الجنابة والحيض والنفاس وانما بدأ الشيخ بالخفيفة لانها اعم واغلب قال رح قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وايديكم الاية بدأ بها تبركا ودليلا ومن اسرارها انها تشتمل على سبعة فصول كلها مثنى طهارتان الوضوء والغسل ومطهران الماء والصعيد وحكمان الغسل والمسح وموجبان الحدث والجنابة ومبيحان المرض والسفر وكنايتان الغائط والملامسة وكرامتان تطهير الذنوب واتمام النعمة وانما هما موته شهيدا قال عليه الصلوة والسلام من داوم على الوضوء مات شهيدا وفي الاية اضمار الحدث اي اذا قمتم الى الصلوة وانتم محدثون وانما قال في الوضوء اذا قمتم وفي الجنابة وان كنتم لان اذا تدخل على امر كائن او منتظر لا محالة وان تدخل على امر ربما يكون وربما لا يكون والقيام الى الصلوة ملازم والجنابة ليست بملازمة فانها قد توجد وقد لا توجد قوله فاغسلوا وجوهكم الغسل هو الاسالة وحد الوجه من قصاص الشعر الى اسفل الذقن طولا ومن شحمة الاذن الى شحمة الاذن عرضا حتى انه يجب غسل البياض الذي بين العذار والاذن عندهما وعند ابي يوسف لا يجب وان غسل وجهه ولم يصل الماء الى ما تحت حاجبيه اجزأه كذا في الينابيع ولو رمدت عيناه وجمع رمصها في جانب العين واللحاظ وجب

عليه

٢

عليه ايصال الماء الى الماق كذا في الذخيرة الرمص وسخ العين وموق العين طرفها مما يلي الانف وجمعها اماق واللحاظ طرفها بفتح اللام من مما يلي الاذن قوله وايديكم الى المرافق اي مع المرافق وواحدها مرفق بكسر الميم وفتح الفاء وعكسه المفصل بفتح الميم وكسر الصاد والسنة ان يبدأ في غسل الذراعين من الاصابع الى المرافق كذا في الجندي ويجب غسل ما كان مركبا على اعضاء الوضوء من الاصبع الزائدة والكف الزائدة فان خلق على العضو غسل ما يحاذي محل الفرض ولا يلزمه غسل ما فوقه كذا في الينابيع وفي الفتاوى العجين في الظفر يمنع تمام الطهارة والوسخ والدرن لا يمنع وكذا التراب والطين فيه لا يمنع والخضاب اذا تجسد يمنع كذا في الوجيز وقشرة القرحة اذا ارتفعت ولم يصل الماء الى ما تحتها لا يمنع قوله وامسحوا برؤسكم المسح هو الاصابة فلو كان شعره طويلا فمسح عليه ان كان من تحت اذنه لا يجوز وان كان من فوقها جاز وان كان بعض شعره محلوقا فمسح على غير المحلوق جاز وان اصاب رأسه ماء المطر اجزأه عن المسح سواء مسحه ام لا وان مسح رأسه ثم حلقه لا يجب عليه اعادة المسح وان مسح رأسه بماء اخذه من لحيته لم يجز لانه مستعمل وان مسحه ببلل في كفه لم يستعمله جاز كذا في الفتاوى قوله وارجلكم الى الكعبين قرئ بالنصب عطفا على الايدي والوجه تقديره فاغسلوا وجوهكم وايديكم وارجلكم وقرئ وارجلكم بالخفض على المجاورة ومذهب الروافض ان الارجل ممسوحة احتجاجا بقراءة الخفض عطفا على الرؤس قلنا الخفض انما هو على المجاورة لقوله تع وفاكهة مما يتخيرون ولحم طير وفي الكشاف لما كانت الارجل تغسل بصب الماء وذلك مظنة الاسراف المذموم عطفت على الممسوح لا لتمسح ولكن للتنبيه على وجوب الاقتصار وانما ذكر المرافق بلفظ الجمع والكعبين بلفظ التثنية لان ما كان واحدا من واحد فتثنيته بلفظ الجمع ولكل يد مرفق واحد فلذلك جمع ومنه قوله تع فقد صغت قلوبكما ولم يقل قلباكما وما كان اثنين من واحد فتثنيته بلفظ التثنية فلما قال الى الكعبين علم ان المراد من كل رجل كعبان قوله ففرض الطهارة الفرض في اللغة هو القطع والتقدير قال الله تع سورة انزلناها وفرضناها اي قدرناها وقطعنا الاحكام فيها قطعا وفي الشرع عبارة عن حكم مقدر لا يحتمل زيادة ولا نقصانا ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه كالكتاب والخبر المتواتر حتى انه يكفر جاحده ويقال فرض القاضي النفقة اي قدرها قوله غسل الاعضاء الثلاثة يعني الوجه واليدين والرجلين سماها ثلثة وهي خمسة لان اليدين والرجلين جعلا في الحكم بمنزلة عضوين كما في الديت قوله ومسح الرأس انما اخره لانه ممسوح والاعضاء مغسولة فلما كانت متفقة في الغسل جمع بينها في الذكر قوله والمرفقان والكعبان يدخلان في الغسل وقال زفر لا يدخلان لان الغاية لا تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم قلنا نعم لكن المرافق والكعبان غاية اسقاط فلا يدخلان في الاسقاط لان قوله وايديكم يتناول كل الايدي الى المناكب فلما قال الى المرافق خرج من ان يكون المرافق داخلا تحت السقوط لان الحد لا يدخل تحت المحدود فبقي الغسل ثابتا في اليد مع المرفق وفي باب الصوم ليست الغاية غاية اسقاط وانما هي لمد الحكم اليها لان الصوم يطلق على الامساك ساعة فهي غاية اثبات لا غاية اسقاط واعلم ان الغايات اربع غاية مكان وغاية زمان وغاية عدد وغاية فعل فغاية المكان من هنا الحائط الى هذا

الحائط وغاية الزمان ثم اتموا الصيام الى الليل وكلاهما لا يدخلان فى المغيا وغاية العدد له علي من درهم الى
عشرة وانت طالق من واحدة الى ثلاث وهي لا تدخل عند ابي ح رح وزفر وعندهما تدخل وغاية الفعل
اكلت السمكة حتى رأسها ان نصبت الرأس دخلت وتكون حتى بمعنى الواو عاطفة وان خفضتها لم تدخل
وتكون حتى بمعنى الى وانما قال يدخلان فى الغسل ولم يقل يفرض غسلهما لانهما انما يدخلان عملا لا اعتقادا
حتى لا يكفر جاحد فرضية غسلهما **قوله** والمفروض فى مسح الراس مقدار الناصية وهو ربع الرأس والناصية
فى الشعر المائل الى ناحية الجبهة والراس اربع قطع الناصية والقذال والفودان فقوله مقدار الناصية
اشارة الى انه يجوز ان يمسح اى الجوانب شاء من الرأس بمقدارها وانما قال والمفروض ولم يقل والفرض
لان المراد كونه مقدرا لا مقطوعا به لان الفرض هو القطع حتى انه لا يكفر جاحد هذا المقدار والتقدير
بمقدار الناصية هو اختيار الشيخ وفى رواية مقدار ثلاثة اصابع ولو ادخل المحدث رأسه فى الماء يريد
مسحه اجزأه عن المسح ولا يفسد الماء عند ابي يوسف وقال محمد يصير الماء مستعملا ولا يجزيه عن المسح وكذا
الخف على هذا الاختلاف **قوله** لما روى المغيرة بن شعبة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم
اتى سباطة قوم فبال وتوضأ ومسح على ناصيته وخفيه فى هذا الحديث ستة فوائد احدها جواز دخول
ملك الغير الخراب بغير اذنه لانه قال اتى سباطة قوم الخ والسباطة قيل هى الدار الخرابة وقيل هى الكناسة
بضم الكاف وهى القمامة والمراد هنا موضع القائها واما الكناسة بالكسر فهى المكنسة والثانية جواز البول
فى دار غيره الخرابة دون الغائط لان البول تنشفه الارض فلا يبقى له اثر والثالثة ان البول ينقض الوضوء
والرابعة ان الوضوء بعده مستحب والخامسة تقدير مسح الراس بالناصية والسادسة ثبوت مسح الخفين
بالسنة وانما اورد الحديث هكذا مطولا والحاجة انما هو الى مسح الناصية ليكون ادل على صدق الراوى
واتقانه للحديث **قوله** وسنن الطهارة السنة فى اللغة هى الطريقة سواء كانت مرضية او غير مرضية
قال عليه الصلوة والسلام من سن سنة حسنة كان له ثوابها وثواب من عمل بها الى يوم القيمة ومن سن
سنة سيئة كان عليه وزرها ووزر من عمل بها الى يوم القيمة وهى فى الشرع عبارة عما واظب عليه النبى
صلى الله عليه وسلم او احد من الصحابة ويوجر العبد على اتيانها ويلام على تركها وهى تتناول القول والفعل
قال الفقيه ابو الليث السنة ما يكون تاركها فاسقا وجاحدها مبتدعا والنفل ما لا يكون تاركه فاسقا ولا
جاحدها مبتدعا **قوله** غسل اليدين ثلاثا يعنى الى الرسغ وهو منتهى الكف عند المفصل ويغسلهما قبل
الاستنجاء وبعده هو الصحيح وهو سنة تنوب عن الفرض حتى انه لو غسل ذراعيه من غير ان يعيد غسل
كفيه اجزأه **قوله** قبل ادخالهما الاناء اى ادخال احدهما ويسن هذا الغسل مرتين قبل الاستنجاء وبعده
قوله اذا استيقظ المتوضى من نومه هذا شرط وفاق لا قصد حتى انه سنة للمستيقظ وغيره وسمى
متوضئا لان الشئ اذا قرب من الشئ سمى باسمه كما قال عليه السلام لقنوا موتاكم لا اله الا الله سماهم موتى
لقربهم منه وسواء استيقظ من نوم الليل او النهار وقال الامام احمد ان استيقظ من نوم النهار فمستحب
ومن نوم الليل فواجب **قوله** وتسمية الله تعالى فى ابتداء الوضوء الكلام فيها فى ثلاث مواضع كيفيتها وصفتها

ووقتها

٣
ووقتها فكيفيتها بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام وان قال بسم الله الرحمن الرحيم اجزأه لان المراد
من التسمية هنا مجرد ذكر اسم الله تعالى لا التسمية على التعيين واما صفتها فذكر الشيخ انها سنة واختار صاحب
الهداية انها مستحبة قال وهو الصحيح واما وقتها فقبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح فان اراد ان يسمى قبل
الاستنجاء سمى قبل كشف العورة فان كشف قبل التسمية سمى بقلبه ولا يحرك بها لسانه لان ذكر الله تعالى حال
الانكشاف غير مستحب تعظيما لاسمه تعالى فان نسى التسمية فى اول الطهارة اتى بها متى ذكرها قبل الفراغ حتى
لا يخلو الوضوء منها **قوله** والسواك هو سنة مؤكدة ووقته عند المضمضة وفى الهداية الاصح انه مستحب
ويستاك اعلى الاسنان واسافلها ويستاك عرض اسنانه ويبتدئ من الجانب الايمن وان لم يجد سواكا استعمل
خرقة خشنة او اصبعه السبابة من يمينه ثم السواك عندنا من سنن الوضوء وعند الشافعى من سنن
الصلوة وفائدته اذا توضأ للظهر بالسواك وبقى على وضوءه الى العصر او المغرب كان السواك الاول
سنة للكل عندنا وعنده ان يستاك لكل صلوة واما اذا نسى السواك للظهر ثم ذكر بعد ذلك فانه يستحب
له ان يستاك حتى يدرك فضيلة وتكون صلوته بالسواك اجماعا **قوله** والمضمضة والاستنشاق
هما سنتان مؤكدتان عندنا وقال مالك فرضان وكيفيتها ان يمضمض فاه ثلاثا ياخذ لكل مرة ماء جديدا
ثم يستنشق ثلاثا كذلك فلو تمضمض ثلاثا من غرفة واحدة لم يصر اتيا بالسنة وقال الصيرفى يصير آتيا
بها قال واختلفوا فى الاستنشاق ثلاثا من غرفة واحدة قيل لا يصير آتيا بالسنة بخلاف المضمضة لان
فى الاستنشاق يعود بعض الماء المستعمل الى الكف وفى المضمضة لا يعود لانه يقدر على امساكه والمبالغة
فيهما سنة اذا كان غير صائم واختلفوا فى صفة المبالغة قال شمس الائمة هى فى المضمضة ان يدير الماء
فى فيه من جانب الى جانب وقال الامام خواهرزاده هى فى المضمضة الغرغرة وفى الاستنشاق ان يجذب
الماء بنفسه الى ما اشتد من انفه ولو تمضمض وابتلع الماء ولم يمجه اجزأه والافضل ان يلقيه لانه ماء
مستعمل **قوله** ومسح الاذنين هو سنة مؤكدة ويمسح باطنهما وظاهرهما وهو ان يدخل سبابتيه فى صماخيه
وهما ثقبا الاذنين ويديرهما فى زوايا اذنيه ويدير ابهاميه على ظاهر اذنيه **قوله** ومسح الرقبة قيل سنة
وهو اختيار الطحاوى وقيل مستحب وهو اختيار الصدر الشهيد ويمسحها بماء جديد وفى النهاية
يمسحها بظهر الكفين ومسح الحلقوم بدعة **قوله** وتخليل اللحية والاصابع اما تخليل اللحية فمستحب عندهما
وقال ابو يوسف سنة وهو اختيار الشيخ وكيفية تخليلها من اسفل الى فوق اللحية مكسورة اللام وجمعها
لحى ولحى بضم اللام واللحى بفتح اللام عظم الفك وهو منبت اللحية وجمعه لحى ولحى بضم اللام وكسرها
واما تخليل الاصابع فسنة اجماعا وتخليلها من اسفل الى فوق بماء متقاطر وينبغى ان يخلل بخنصره اليسرى
وانما يكون التخليل سنة بعد وصول الماء وكيفية التخليل ان يبدأ بخنصر رجله اليمنى ويختمه بابهامها
ويبدأ بابهام رجله اليسرى ويختمه بخنصرها والفرق بينهما بين تخليل اللحية والاصابع ان المقصود
بالتخليل استيفاء الفرض فى محله وذلك انما يكون فى الاصابع واما اللحية فداخل الشعر ليس بمحل للفرض
بل الفرض امرار الماء على ظاهرها ولو توضأ فى الماء الجارى او فى الغدير العظيم وغمس رجليه اجزأه

وان لم يخلل الاصابع كذا فى الفتاوى قوله وتكرار الغسل الى الثلث الاولى فرض وثنتان سنتان موكدتان على
الصحيح وان اكتفى بغسلة واحدة اثم لانه ترك السنة المشهورة وقيل لا يأثم لانه اتى بما امر ربه والسنة تكرار
الغسلات لا الغرفات قوله ويستحب للمتوضى ان ينوى الطهارة المستحب ما كان مدعوا اليه على طريق الاستحباب
دون الحتم وفى اتيانه ثواب وليس فى تركه عقاب والكلام فى النية فى اربع مواضع فى صفتها وكيفيتها ووقتها
ومحلها اما صفتها فذكر الشيخ انها مستحبة والصحيح انها سنة موكدة واما كيفيتها فانه يقول نويت
اتوضا للصلوة تقربا الى الله تع اونويت رفع الحدث اونويت استباحة الصلوة اونويت الطهارة
واما وقتها فعند غسل الوجه واما محلها فالقلب والتلفظ بها مستحبة ثم النية انما هى فرض للعبادة
قال الله تع وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين والاخلاص هو النية والوضوء نفسه ليس بعبادة
وانما هو شرط للعبادة الا ترى انه لو كرره مرارا فى مجلس واحد كان مكروها لما فيه من الاسراف المذموم
فى الماء وانما كانت النية فرضا فى التيمم لان التراب لم يعقل مطهرا فلا يكون مزيلا للحدث فلم يبق فيه
الا معنى التعبد ومن شرط العبادة النية واما الماء فطهر بطبعه فلا يحتاج الى النية الا انه لا يقع
قربة بدون النية لكنه يقع مفتاحا للصلوة لوقوعه طهارة باستعمال المطهر بخلاف التيمم لان التراب
غير مطهر الا فى حالة ارادة الصلوة حتى انه لو وقع التراب على اعضائه من غير قصد او علم
انسان التيمم لم يكن مفتاحا للصلوة قوله ويستوعب راسه بالمسح الاستيعاب هو الاستيصال
يقال استوعب كذا اذا لم يترك منه شيئا والاستيعاب هو سنة موكدة على الصحيح وصورته
ان يضع من كل واحدة من اليدين ثلاث اصابع على مقدم رأسه ولا يضع الابهام ولا السبابة
ويجافى بين كفيه ويمدهما الى القفا ثم يضع كفيه على مؤخر رأسه ويمدهما الى مقدم راسه ثم يمسح
ظاهر اذنيه بابهاميه وباطنهما بمسبحتيه كذا فى المستصفى ويمسح رقبته بظاهر اليدين قوله
ويرتب الوضوء الترتيب عندنا سنة موكدة على الصحيح ويسيئ بتركه والبداية بالميامن فضيلة
وسواء عندنا الوضوء والتيمم فى كون الترتيب فيهما سنة قوله فيبدأ بما بدأ الله تع بذكره وهو غسل
الوجه والموالات سنة عندنا وقال مالك فرض والموالات هى التتابع وحده ان لا يجف الماء
عن العضو قبل ان يغسل ما بعده فى زمان معتدل ولا اعتبار بشدة الحر والرياح فان الجفاف
يسارع فيهما ولا بشدة البرد فان الجفاف يبطئ فيه ويعتبر ايضا استواء حالة المتوضى فان المحموم
يسارع الجفاف اليه لاجل الحمى وانما يكره التفريق فى الوضوء ان كان بغير عذر واما اذا كان
العذر بان فرغ ماء الوضوء او انقلب الاناء فذهب لطلب الماء او ما اشبه ذلك فلا بأس بالتفريق
على الصحيح وهكذا اذا فرق فى الغسل والتيمم قوله وبالميامن ان يبدأ باليد اليمنى قبل اليسرى وبالرجل
اليمنى قبل اليسرى وهو فضيلة على الصحيح لان النبى صلى الله عليه وسلم كان يحب ان يبدأ بالميامن
فى كل شئ حتى فى لبس نعليه وفى هذا اشارة الى انه كان ينبغى تقديم مسح الاذن اليمنى على اليسرى
كما فى اليدين والرجلين لكنا نقول اليدان والرجلان يغسلان بيد واحدة فيبدأ بهما بالميامن

واما

٤
واما الاذنان فيمسحان معا باليدين جميعا لكون ذلك اسهل حتى لو لم يكن له الا يد واحدة او باحدى يديه
علة ولا يمكنه مسحهما معا فانه يبدأ بالاذن اليمنى ثم باليسرى كما فى اليدين والرجلين والحق بهم الخدين بالاذنين
فى الحكم وليس فى اعضاء الطهارة عضوان لا يستحب تقديم الايمن منهما الا الاذنين والمعانى الناقضة
للوضوء لما فرغ من بيان فرائض الوضوء وسننه ومستحباته شرع الآن فى بيان ما ينقضه والنقض متى اضيف
الى الاجسام يراد به ابطال تأليفها ومتى اضيف الى غيرها يراد به اخراجه عما هو المطلوب منه والمتوضى
فيهنا كان قادرا على الصلوة ومس المصحف فلما بطل ذلك بالحدث انتقضت صفته وخرج عما كان
عليه قوله كلما خرج من السبيلين وهما الفرجان ومن داب الشيخ رح ان يبدأ بالمتفق فيه ثم بالمختلف
فيه والخارج من السبيلين متفق فيه على انه ينقض الوضوء فقدمه لذلك ثم اعقبه بالمختلف فيه وهو
خروج الدم والقيح والقئ وغير ذلك واعلم ان كلمة كل وضعت لعموم الانفراد فيتناول المعتاد وغير
المعتاد كدم الاستحاضة والمذى والودى والدود والحصى وغير ذلك ومفهوم كلام الشيخ ان كلما خرج
ينقض الوضوء فهل هو كذلك قلنا نعم الا الريح الخارجة من الذكر وفرج المرأة فانها لا تنقض على الصحيح
الا ان تكون المرأة مفضاة وهى التى مسلك بولها وغائطها واحد فيخرج منها ريح منتنة فانه يستحب
لها الوضوء ولا يجب لانه يحتمل انها خرجت من الدبر فتنقض ويحتمل انها خرجت من الفرج فلا
تنقض والاصل يقين الطهارة والناقض مشكوك فيه فلا ينتقض وضوءها بالشك لكن يستحب لها
الوضوء لازالة الاحتمال واما الدودة الخارجة من الذكر والفرج فناقضة بالاجماع قوله والدم
والقيح اذا خرجا من البدن وكذلك الصديد وهو ماء الجرح المختلط بالدم قبل ان تغلظ المدة فيكون
فيه صفرة وقيد من البدن لان الخارج من السبيلين لا يشترط فيه التجاوز وقال زفر الدم والقيح ينقضان
الوضوء وان لم يتجاوزا وقال الشافعى لا ينقضان وان تجاوزا وقيد بقوله خرجا احترازا عما اذا اخرجا
بالمعالجة فانه لا ينقض الوضوء وهو اختيار صاحب الهداية واختيار السرخسى النقض هو الصحيح
وقيد بالدم والقيح احترازا من العرق المدنى اذا خرج من البدن فانه لا ينقض لانه خيط لا مايع وا
الذى يسيل منه ان كان صافيا لا ينقض قال فى الفتاوى ينقض وقيل لا ينقض اذا كان صافيا قال فى الينابيع
الماء الصافى اذا خرج من النفطة لا ينقض والصحيح انه ينقض وان ادخل اصبعه فى انفه فدميت
اصبعه ان نزل الدم من قصبة الانف نقض وان كان لم ينزل منها لم ينقض ولو عض شيئا فوجد فيه اثر
الدم او استاك فوجد على السواك اثر الدم لا ينقض ما لم يتحقق السيلان ولو تخلل بعود وخرج الدم على
العود لا ينقض الا ان يسيل بعد ذلك حيث يغلب على الريق ولو استنثر فسقط من انفه كتلة دم لا ينقض
وان قطر قطرة دم انتقض وضوءه قوله فتجاوز حد التجاوز ان ينحدر عن رأس الجرح وصار اكبر من
راس الجرح نقض والصحيح هو الاول ولو القى عليه ترابا او رمادا فتشرب به ثم خرج فجعل عليه ترابا
ولولاه لتجاوز نقض وكذا لو كان كلما خرج مسحه او اخذه بقطنة مرارا وكان بحيث لو تركه لسال نقض
ولو سال الدم الى ما لان من الانف والانف مسدود نقض ولو ربط الجرح فابتل الرباط ان نفذ البلل

الى الخارج نقض والا فلا ولو كان الرباط ذو طاقين فنفذ البعض الى البعض نقض وان خرج من اذنيه قيح
او صديد ان توجع عند خروجه نقض والا فلا ولو خرج من بين اسنانه دم واختلط بالريق ان كانت
الغلبة للدم او كانا سواء نقض وان كان الريق غالبا لا ينقض وعلى هذا اذا ابتلع الصائم الريق وفيه اثر الدم ان كان
الدم غالبا او كانا سواء فطر والا فلا ولو مص القراد عضو انسان فامتلاء ان كان صغيرا لا ينقض وان كان
كبيرا نقض وان سقط من جرحه دودة لا تنقض وهي طاهرة وان سقطت من السبيلين فهي نجسة وتنقض
الوضوء واذا خرج الدم من الجرح ولم يتجاوز لم ينقض وهل هو طاهر او نجس قال في الهداية ما لا يكون
حدثا لا يكون نجسا يروى ذلك عن ابي يوسف وهو الصحيح وعند محمد نجس والفتوى على قول ابي يوسف
فيما اذا اصاب الجامدات كالثياب والابدان والحصير وعلى قول محمد فيما اذا اصاب المايعات كالماء
وغيره وكذا القيء اذا كان اقل من ملاء الفم على هذا الخلاف **قوله** الى موضع يلحقه حكم التطهير يعني
يجب تطهيره في الحدث او الجنابة حتى لو سال الدم من راسه الى ما لان من الانف نقض الوضوء بخلاف
ما اذا نزل البول الى قصبة الذكر لانه لا يلحقه حكم التطهير واحترز بقوله حكم التطهير عن داخل
العينين وقصبة الانف وانما لم يقل يلحقه التطهير لانه لو قال ذلك دخل ما تحت باطن العينين لانه
لا يستحيل تطهيره لان حقيقة التطهير فيه ممكنة واما حكمه فقد رفعه الشارع للضرورة **قوله** والقيء
اذا كان ملاء الفم وهو ما لا يمكن ضبطه الا بكلفة هو الصحيح وقيل ما يمنع الكلام وقال الشافعي لا ينقض
ولو ملاء الفم وقال زفر ينقض قليله وكثيره والقيء خمسة انواع ماء وطعام ومرة ودم وبلغم ففي
الثلاثة الاولى ينقض اذا ملاء الفم ولا ينقض اذا كان اقل من ذلك واما البلغم فغير ناقض عندهما
وان ملاء الفم وعند ابي يوسف ينقض اذا ملاء الفم والخلاف في الصاعد من الجوف اما النازل من
الراس فغير ناقض اجماعا لانه مخاط واما الدم اذا كان غليظا جامدا غير سائل لا ينقض اذا كان
اقل من ملاء الفم وان كان ذائبا نقض قليله وكثيره عندهما وقال محمد لا ينقض حتى يملاء الفم اعتبارا
بسائر انواع القيء وصحح في الوجيز قول محمد والخلاف في المرتقي من الجوف ام النازل من الراس فانه ينقض
قليله وكثيره بالاتفاق ولو شرب ماء فقاءه صافيا نقض وضوءه كذا في الفتاوى وان قاء متفرقا
بحيث لو جمع ملاء الفم فالمعتبر اتحاد المجلس عند ابي يوسف وعند محمد اتحاد السبب قال في الكافي
الاصح قول محمد قلت ومشى عليه في الكنز وغيره في الكتب المعتبرة اتحاد السبب وهو الغثيان وتفسير
اتحاد السبب اذا قاء ثانيا قبل سكون النفس من الغثيان فهو متحد فينقض وان قاء ثانيا بعد سكون
النفس فهو مختلف فلا ينقض وفي الفتاوى الصغرى مسئلة على عكس هذا محمد اعتبر المجلس وابو يوسف
اتحاد السبب وهي اذا نزع خاتما من اصبع النائم ثم انه اعاده فابو يوسف اعتبر في نفي الضمان
النومة الاولى حتى انه لو استيقظ بعد ذلك ثم نام في موضعه فاعادها في اصبعه لم يبرا من
الضمان عند ابي يوسف وعند محمد يعتبر المجلس حتى انه لا يضمن ما دام في مجلسه قال في الواقعات
رجل نزع خاتما من اصبع نائم ثم اعادها في ذلك النوم يبرا اجماعا وان استيقظ قبل ان يعيده

ثم

ثم نام في موضعه فاعاده في النومة الثانية لا يبرا عند ابي يوسف لانه لما انتبه وجب ردها اليه فلما لم يردها
حتى نام لم يبرا بالرد اليه وهو نائم بخلاف الاولى لانه هناك وجب الرد الى النائم وقد وجد وهنا لما
استيقظ وجب ردها الى مستيقظ فلا يبرا بالرد الى نائم وعند محمد يبرا لانه ما دام في مجلسه ذلك لا ضمان
عليه ولو تكرر نومه ويقظته فان قام من مجلسه ذلك ولم يردها اليه ثم نام في موضع اخر فردها وهو نائم
لم يبرا من الضمان اجماعا لاختلاف المجلس والسبب **قوله** والنوم مضطجعا الذي تقدم هو الناقض
الحقيقي وهذا الحكمي وهل النوم حدث ام لا الصحيح انه ليس بحدث لانه لو كان حدثا استوى وجوده انا نقض م
في الصلوة وغيرها ولكنا نقول الحدث ما لا يخلو عنه النائم قوله مضطجعا هذا اذا كان خارج الصلوة
اما اذا كان كالمريض اذا صلى مضطجعا ففيه اختلاف والصحيح انه ينقض ايضا وبه ناخذ وقال
بعضهم لا ينقض **قوله** او متكئا اي على احد وركيه فهو كالمضطجع **قوله** او مستندا الى شيء لو ازيل
عنه لسقط الاستناد هو الاعتماد على الشيء ولو وضع راسه على ركبتيه ونام لم ينتقض وضوءه اذا كان
مثبتا مقعده على الارض وان كان محتبيا وراسه على ركبتيه لا ينتقض ايضا **قوله** والغلبة على العقل
بالاغماء الاغماء آفة تعتري العقل وتغلبه والجنون افة تعتري العقل وتسلبه ويقال الاغماء افة
تضعف القوى ولا تزيل الحجى وهو العقل والجنون افة تزيل الحجى ولا تزيل القوى وهما حدثان في الصلوة
وغيرها قل ذلك او كثر وكذا السكر ايضا ينقض الوضوء في الاحوال كلها في الصلوة وغيرها والسكران
هو الذي تختل مشيته ولا يفرق المراة من الرجل **قوله** والجنون بالرفع ولا يجوز فيه خفضه بالعطف
على الاغماء لانه عكسه ويجوز خفضه على المجاورة **قوله** والقهقهة في كل صلوة ذات ركوع وسجود
سواء بدت اسنانه او لم تبد وسواء قهقه عامدا او ساهيا متوضئا او متيمما ولا تبطل طهارة الغسل
والقهقهة ما يكون مسموعا له ولجاره والضحك ما يكون مسموعا له دون جاره وهو يفسد الصلوة
ولا ينقض الوضوء والتبسم ما لا يكون مسموعا له وهو لا يفسدهما جميعا وقهقهة النائم في الصلوة
لا يبطل الوضوء ويفسد الصلوة ولو نسي انه في الصلوة فقهقه انتقض وضوءه وقهقهة الصبي
لا تنقض الوضوء اجماعا وتفسد صلوته كذا في المستصفى والباني في الحدث اذا جاء متوضئا وقهقه
في الطريق تفسد صلوته ولا ينقض وضوءه واذا اغتسل الجنب وصلى وقهقه لا يبطل الغسل وانما
يبطل طهارة اعضاء الوضوء حتى انه لا يجوز له ان يصلي من غير تجديد الوضوء **قوله** ذات ركوع
وسجود تحرزا من صلوة الجنازة وسجدة التلاوة فانه اذا قهقه فيهما لا ينقض وضوءه وتبطل صلوته
وسجدته لان صلوة الجنازة ليست بصلوة مطلقة حتى لو حلف لا يصلي فصلى صلوة الجنازة لا يحنث
قوله وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق يعني الغسل من الجنابة والحيض والنفاس فرض وعند
الشافعي سنتان **قوله** وغسل سائر البدن السائر الباقي ومنه السؤر الذي يبقيه الشارب ولو
انغمس الجنب في البحر او الغدير العظيم او الماء الجاري انغماسة واحدة ووصل الماء الى جميع بدنه ولو
اغتسل الاقلف ولم يصل الماء الى ما تحت القلفة اجزاه لانه خلقة ولو اغتسلت المراة وتحت اظفارها

بعجين قد يبس وجف ولم يصل الماء الى ما تحته وجب عليها ايصال الماء الى ما تحته واما اذا كان تحت اظفارها
وسخ فانه يجزيها من غير ازالته ولو كان على بدنه قشر سمك او خبز ممضوغ ملبد وجب ازالته وكذا الخضاب
المتجسد وهو الحناء اعلم ان الغسل على احد عشر وجها اربعة فريضة وهو الغسل من الايلاج في قبل او دبر اذا
غابت الحشفة على الفاعل والمفعول به انزل او لم ينزل والثاني الغسل من الانزال عن شهوة باى وجه كان
من اتيان بهيمة او معالجة الذكر باليد او بالاحتلام او بالقبلة او باللمس بشهوة والرجل والمراة في ذلك
سواء والثالث الغسل من الحيض والرابع من النفاس واربعة سنة غسل الجمعة وغسل العيدين وغسل الاحرام
سواء كان احرام حج او عمرة وغسل يوم عرفة للوقوف وغسلان واجبان غسل الموتى وغسل النجاسة اذا كانت
اكثر من قدر الدرهم في المغلظة وربع الثوب في المخففة وغسل مستحب وهو كثير من ذلك غسل الكافر والكافرة
اذا اسلما والصبي والصبية اذا بلغا بالسن وكذا المجنون اذا افاق **قوله** وسنة الغسل ان يبدأ المغتسل
فيغسل يديه وفرجه سماه مغتسلا لانه قريب من الاغتسال كما قلنا اذا استيقظ من نومه والسنة ان يبدأ
بالنية بقلبه ويقول بلسانه نويت الغسل لرفع الجنابة ثم يسمي الله تعالى عند غسل اليدين كما قلنا اذا استيقظ
المتوضي من نومه ثم يستنجي ثم يغسل ما اصابه من النجاسة ويستحب ان يبدأ بشقه الايمن **قوله** ويزيل نجاسة
ان كانت على بدنه وفي بعض النسخ ويزيل النجاسة معرفا بالالف واللام الا ان التنكير احسن وانما قال ان
كانت ولم يقل اذا كانت لان ان تدخل على خطر الوجود واذا تدخل على امر كائن او منتظر لا محالة والنجاسة
قد توجد وقد لا توجد **قوله** ثم يتوضأ وضوءه للصلوة الا رجليه فيه اشارة الى انه يمسح رأسه وهو
ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يمسحه لانه لا فائدة فيه لان الاسالة تعدم المسح والصحيح
انه يمسحه **قوله** الا رجليه هذا اذا كان في مستنقع الماء اما اذا كان على لوح او قبقاب او حجر لا يؤخر
غسلهما **قوله** ثم يفيض الماء على رأسه وسائر جسده ثلاثا الاولى فرض والثنتان سنة على الصحيح
ويجب ان يوصل الماء الى جميع شعره وبشره ومعاطف بدنه فان بقي شيء منه لم يصبه الماء فهو على جنابته
حتى يغسل ذلك الموضع فان كان في اصبعه خاتم ضيق حركه حتى يصل الماء الى ما تحته ويخلل اصابعه
اذا كان الماء قد وصل الى ما بينهما واما اذا لم يصل فالتخليل فرض **قوله** ثم يتنحى عن ذلك المكان فيغسل رجليه
هذا اذا كان في مستنقع الماء اما اذا كان على حجر او غيره وقد غسلهما عقيب مسح رأسه فلا يلزمه اعادة
غسلهما ولو تقاطر الماء في وقت الغسل في الاناء ان كان قليلا لا يفسد الماء وان كان كثيرا افسده وحد القليل
ما لا ينفرج ماء الاناء عند وقوعه ولا يتبين وعند محمد ان كان مثل رؤس الابر فهو قليل والا فهو كثير كذا
في الفوائد **قوله** وليس على المراة ان تنقض ضفائرها في الغسل اذا بلغ الماء اصول الشعر وقال الامام احمد
يجب على الحائض النقض ولا يجب عليها في الجنابة وفي تخصيص المراة اشارة الى انه يجب على الرجل
النقض لعدم الضرورة في حقه ولو الزقت المراة رأسها بالطيب بحيث لا يصل الماء الى اصول الشعر
وجب عليها ازالته ليصل الماء الى اصوله فان احتاجت المراة الى شراء الماء للاغتسال للجنابة ان كانت
غنية فثمنه عليها وان كانت فقيرة فعلى الزوج وقيل يقال لها اما ان تدعها ان تذهب الى الماء او تنقله

ات

ات اليها وقال ابو الليث يجب على الزوج كما يجب عليه للشرب واما ثمن ماء الوضوء فعلى الزوج اجماعا وثمن
ماء الاغتسال من الحيض ان انقطع لاقل من عشرة ايام فعلى الزوج وان انقطع لعشرة فعليها لانه يقدر على
وطئها بدون الاغتسال وكانت هي المحتاجة اليه لاداء الصلوة **قوله** والمعاني الموجبة للغسل انزال
المني على وجه الدفق والشهوة الخ هذه المعاني موجبة للجنابة لا للغسل على الصحيح لانها تنقضه فكيف
توجبه وانما سبب وجوب الغسل ارادة الصلوة او ارادة ما لا يحل فعله مع الجنابة واما هذه التي ذكرها
الشيخ فشروط وليست باسباب والمني خاثر ابيض ينكسر منه الذكر عند خروجه ويخلق منه الولد ورائحته
عند خروجه كرائحة الطلع وعند يبسه كرائحة البيض **قوله** على وجه الدفق والشهوة هذا باطلاقه
لا يستقيم الا على قول ابي يوسف لانه يشترط لوجوب الغسل ذلك واما على قولهما فلا يستقيم لانهما جعلا سبب
الغسل خروجه عن شهوة ولم يجعلا الدفق شرطا حتى انه اذا انفصل عن مكانه بشهوة وخرج من غير دفق
وشهوة وجب الغسل عندهما وعنده يشترط الشهوة ايضا عند خروجه ومعنى قوله على وجه الدفق اى
نزل متتابعا ولو احتلم او نظر الى امراة بشهوة فانفصل اى بشهوة فلما قارب الظهور شد على ذكره
حتى انكسرت شهوته ثم تركه فسال بغير شهوة وجب الغسل عندهما وعنده لا يجب وكذا اذا اغتسل
المجامع قبل البول او النوم ثم خرج بقية المني بعد الغسل وجب عليه اعادة الغسل عندهما ولا يجب عنده
وان خرج بعد البول او النوم لا يعيد اجماعا ولو استيقظ فوجد على فخذه او ذكره بللا ولم يتذكر الاحتلام
فان كان ذكره منتشرا قبل النوم فلا غسل عليه الا ان يتيقن انه مني وان كان ساكنا قبل النوم فعليه الغسل
وفي الجندي ان كان منيا وجب الغسل بالاتفاق وان كان وديا لا يجب الغسل بالاتفاق وان كان مذيا
وجب الغسل عندهما سواء تذكر الاحتلام او لا وقال ابو يوسف لا يجب الا اذا تيقن الاحتلام **قوله**
والتقاء الختانين من غير انزال اى مع توارى الحشفة فان نفس ملاقاة الفرج للفرج من غير التوارى
لا يوجب الغسل والمراد بالتقائهما محاذاتهما وهو عبارة عن ايلاج الحشفة كلها وفي قوله والتقاء
الختانين نظر فانه لو قال وبغيبوبة الحشفة كما قاله حافظ الدين في الكنز كان احسن واعم لان
الايلاج في الدبر يوجب الغسل وليس هناك ختانان يلتقيان ولو كان مقطوع الحشفة يجب الغسل
ولو لم يكن هناك ختانان يلتقيان بالايلاج بمقدارها من الذكر **قوله** والحيض والنفاس اى الخروج
منهما لانهما ما داما باقيين لا يوجبان الغسل لعدم الفائدة واختلف المشايخ هل يوجب الغسل بالانقطاع
ووجوب الصلوة او بالانقطاع لا غير فعند الكرخي وعامة العراقيين بالانقطاع وهو اختيار الشيخ
وعند البخاريين بوجوب الصلوة وهو المختار وفائدته اذا انقطع بعد طلوع الشمس واخرت الغسل
الى وقت الظهر فعند العراقيين تأثم وعند البخاريين لا تأثم والنفاس كالحيض ولو اجنبت المراة ثم
حاضت فاغتسلت فعند ابي يوسف الغسل من الاول وهو الجنابة وعند محمد هو منهما جميعا وفائدته
انها اذا حلفت لا تغتسل من هذه الجنابة ثم حاضت فاغتسلت بعد الطهر حنثت عند ابي يوسف
وعند محمد لا تحنث وان اغتسلت قبل ان تطهر من الحيض تحنث اجماعا **قوله** وسن رسول الله صلى

الله عليه وسلم الغسل للجمعة والعيدين والاحرام سواء كان احرام حج او عمرة وكذا يوم عرفة للوقوف واختلف
اصحابنا هل غسل الجمعة للصلوة ام لليوم قال ابو يوسف للصلوة وقال الحسن لليوم وفائدته اذا اغتسل قبل
طلوع الفجر ولم يحدث حتى صلى الجمعة يكون اتيا بالسنة عند ابي يوسف وعند الحسن لا وكذا اذا اغتسل
بعد صلوة الجمعة قبل الغروب يكون اتيا بالسنة عند الحسن خلافا لابي يوسف ولو اغتسلت المراة لاتنال
فضيلة الغسل عند ابي يوسف لانها لا جمعة عليها وعند الحسن تنالها والغسل للعيدين بمنزلة الغسل للجمعة
واعلم انه يقال غسل الجمعة وغسل الجنابة بضم الغين وغسل الميت وغسل الثوب بفتحها وضابطه انك
اذا اضفت الى المغسول فتحت واذا اضفت الى غير ضممت قوله وليس في المذى والودى غسل وفيهما
الوضوء المذى ماء ابيض رقيق يخرج عند الملاعبة والودى اصفر غليظ يخرج بعد البول وكلاهما بتخفيف
الياء قوله وفيهما الوضوء فان قيل قد استفيد وجوب الوضوء بقوله كلما خرج من السبيلين فلم اعادهما
قلنا انما دخلا هناك ضمنا لا قصدا وكم من الاشياء ما يدخل ضمنا ولا يدخل قصدا كبيع الشرب والطريق
فربما يتوهم انهما يدخلان ضمنا لا قصدا فان قلت وكيف يتصور الوضوء من الودى وهو قد وجب
بالبول السابق قلت يتصور فيمن به سلس البول اذا اودى يتوضأ ويكون وضوءه من الودى خاصة
ويتصور ايضا فيمن بال وتوضأ ثم اودى فانه يتوضأ من الودى قوله والطهارة من الاحداث
الخ طهارة الاحداث هي الوضوء والغسل والالف واللام للعهد اى الاحداث التي سبق ذكرها من
البول والغائط والحيض والنفاس وغيرها قوله جائزة بماء السماء ولم يقل واجبة لان معناه
اذا اجتمعت هذه المياه او انفرد احدها ولم يضيق الوقت والآفهي واجبة قوله من الاحداث ليس
هو على التخصيص لانه لما كان مزيلا للاحداث كان مزيلا للانجاس بالطريق الاولى قوله وماء البحار
انما قال وماء البحار ولم يقل والبحار رد القول من يقول انه ليس بماء حتى حكى عن ابن عمر رضي الله عنهما
انه قال التيمم احب الى منه قوله ولا يجوز بماء اعتصر من الشجر والثمر على ان ما بمعنى الذى
وان كان يصح بمعنى الممدود الآن المنقول هو الموصول وانما قيد بالاعتصار لانه لو سال بنفسه جاز
الوضوء به الا ان الحلواني اختار انه لا يجوز لانه يطلق عليه ماء الشجر قوله ولا بماء غلب عليه غيره
فاخرجه عن طبع الماء اختلفوا فيه هل الغلبة بالاجزاء او بالاوصاف ففي الهداية بالاجزاء
هو الصحيح وفي الفتاوى الظهيرية محمد اعتبر اللون وابو يوسف اعتبر الاجزاء واشار الشيخ الى ان
المعتبر بالاوصاف والاصح ان المعتبر بالاجزاء وهو ان المخالط اذا كان مايعا فما دون النصف جائز وان كان
النصف او اكثر لا يجوز ومحمد اعتبر الاوصاف ان غير الثلاث لا يجوز وان غير واحد اجاز وان غير
اثنين فكذا لا يجوز والتوفيق بينهما ان كان مايعا جنسه من جنس الماء كالدباء فالعبرة للاجزاء كما قال ابو يوسف
وان كان جنسه غير جنس الماء كاللبن فالعبرة للاوصاف كما قال محمد والشيخ اختار قول محمد حيث
قال فغير احد اوصافه قوله فاخرجه عن طبع الماء وطبعه الرقة والسيلان وتسكين العطش قوله
كالاشربة المتخذة من الثمار كشراب الريحان ثم ان الشيخ راعى في هذه صيغة اللف والنشر فقوله

اعتصر

اعتصر من الشجر لف وكذا بماء غلب عليه غيره لف ايضا وقوله كالاشربة تفسير لما اعتصر من الشجر
والثمر قوله كالخل ان كان المخلوط بالماء فهو مما غلب عليه غيره وان كان خالصا فهو مما اعتصر من الثمر
قوله والمرق تفسير لما غلب عليه غيره ونظير هذا قوله تعالى ومن رحمته جعل لكم الليل لتسكنوا فيه
والنهار مبصرا ولتبتغوا من فضله فقوله لتسكنوا فيه راجع الى الليل ولتبتغوا راجع الى النهار قوله
وماء الباقلاء المراد المطبوخ بحيث اذا برد ثخن وان لم يطبخ فهو من قبيل ويجوز الطهارة بماء خالطه شئ
طاهر والباقلاء هو الفول اذا شددت اللام قصرت واذا خففتها مددت الواحدة باقلاة وباقلاة بالتشديد
والتخفيف قوله وماء الزردج ذكره من قسم المرق والصحيح انه من قسم ويجوز الطهارة بماء خالطه
شئ طاهر وماء الزردج وهو ماء العصفر المنقوع فيطرح ولا يصبغ به شئ قوله ويجوز الطهارة بماء خالطه
شئ طاهر فغير احد اوصافه الاوصاف ثلاثة الطعم واللون والرائحة فان غير وصفين فعلى اشارة
الشيخ لا يجوز الوضوء به لكن الصحيح انه يجوز كذا في المستصفى فان تغيرت اوصافه الثلاثة بوقوع اوراق
الاشجار فيه في وقت الخريف يجوز الوضوء به عند عامة اصحابنا وقال الميداني يجوز شربه لانه طاهر
ولا يجوز التوضي به لانه لما صار مغلوبا كان مقيدا قوله كماء المد هو السيل وانما خصه بالذكر لانه
يأتي بغثاء واشجار واوراق فلو تغير الماء بطول الزمان او بالطحلب كان حكمه حكم الماء المطلق قوله
والماء الذى يختلط به الاشنان والصابون والزعفران لان اسم الماء باق فيه على الاطلاق والاختلاط
القليل من هذه الاشياء لا يمكن الاحتراز عنه وكذا اذا اختلط الزاج بالماء حتى اسود فهو على هذا قوله
وكل ماء وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضوء به وكذا اذا غلب على ظننا ذلك واراد به غير الجارى او ما هو
في معناه كالغدير العظيم قوله قليلا كان الماء او كثيرا اى قليلا كالآبار والاوانى او كثيرا كالغدير فيتنجس
موضع الوقوع وان كان كثيرا قوله لان النبي صلى الله عليه وسلم امر بحفظ الماء الدائم من النجاسة فقال
لا يبولن احدكم في الماء الدائم اى الراكد ولا يغتسلن فيه من الجنابة وانما قال امر وهو نهى لان النهي عن
الشئ امر بضده عند عامة المشايخ ويستدل بهذا الحديث لمن يقول بنجاسة الماء المستعمل لانه قرن المستعمل
بالبول فدل على ان الاغتسال فيه كالبول فيه فيجاب عنه ان صاحب الجنابة لا يخلو بدنه عن نجاسة
المنى عادة والعادة كالمتيقن قوله وقال عليه الصلوة والسلام اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمس
يده في الاناء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدرى اين باتت يده يعنى في مكان طاهر او نجس قوله واما الماء
الجارى اذا وقعت فيه نجاسة جاز الوضوء به حد الجارى ما لا يتكرر استعماله وقيل ما يذهب بتبنة
ولو جلس الناس صفوفا على شط نهر وتوضؤا منه جاز هو الصحيح وعن ابي يوسف قال سئلت ابا
ح رح عن الماء الجارى ايغتسل فيه رجل من جنابة وهل يتوضأ رجل اسفل منه قال نعم قوله واذا
لم ير لها اثر الاثر هو اللون والطعم والرائحة واذا كانت النجاسة مانعة اما اذا كانت دابة ميتة ان كان
الماء يجرى عليها او على اكثرها او نصفها لا يجوز استعماله وان كان يجرى على اقلها واكثره يجرى على
موضع طاهر والماء قوة فانه يجوز استعماله اذا لم يجد اثر النجاسة وفيه شرح ابن ابي عوف اذا كانت

النجاسة مرئية كدابة ميتة لم يجز الوضوء بما قرب منها ويجوز مما بعد منها وهذا انما هو قول ابي يوسف خاصة
اما عندهما فلا يجوز الوضوء من اسفلها اصلا وفي هذه المسئلة تفصيل ان كانت الميتة شاغلة لبعض النهر
جاز الوضوء مما بعد ولا يجوز مما قرب ويعرف القرب والبعد بان يجعل في الماء صبغ فما بلغ الصبغ من جرية
الماء لا يصح منه الطهارة ويصح مما وراء ذلك وان كانت شاغلة لكل النهر او لاكثره لم يجز الوضوء مما
سفل منها اصلا ويصح من اعلاها وان شغلت نصف النهر فالصحيح انه لا يجوز به الطهارة **قوله** والغدير
العظيم الذي لا يتحرك احد طرفيه الخ التحرك عند ابي ح يعتبر بالاغتسال من غير عنف لا بالتوضي لان
الحاجة الى الاغتسال في الغدران اشد من الحاجة الى التوضي لان الوضوء يكون في البيوت غالبا وعند
ابي يوسف يعتبر باليد لان هذا ادنى مما يتوصل به الى معرفة الحركة وعند محمد بالتوضي وصحح في الوجيز
قول محمد ووجهه ان الاحتياج الى التوضي اكثر من الاحتياج الى الاغتسال فكان الاعتبار به اولى
وهذا التقدير في الغدير العظيم قول العراقيين بان يكون بحيث لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر
وبعضهم قدروه بالمساحة بان يكون عشرة اذرع طولا في عشرة اذرع عرضا بذراع الكرباس توسعة
في الامر على الناس قال في الهداية وعليه الفتوى وهو اختيار البخاريين وذراع الكرباس سبع قبضات
وهو اقصر من ذراع الحديد بقبضة فان كان مثلثا فانه يعتبر ان يكون كل جانب خمسة عشر ذراعا
وخمس ذراع ومساحته ان تضرب احد جوانبه في نفسه يكون مائتين واحدى وثلاثين وجزأ من
خمسة وعشرين جزءا من ذراع وتأخذ ثلث ذلك وعشره فهو المساحة فتلك في هذه الصورة على
التقريب يكون سبعة وسبعين وعشره على التقريب ثلاثة وعشرون فذلك مائة وشيء قليل لا يبلغ
عشر ذراع وان كان مدورا اعتبر ان يكون قطره احد عشر ذراعا وخمس ذراع ودوره ستة
وثلاثين ذراعا فمساحته ان تضرب نصف القطر وهو خمسة ونصف وعشر في نصف الدور وهي
ثمانية عشر ذراعا يكون مائة ذراع واربعة اخماس ذراع واما حد العمق فالاصح ان يكون بحال
لا ينحسر بالاغتراف وعليه الفتوى وقيل مقدار ذراع شبر **قوله** جاز الوضوء من الجانب الاخر
فيه اشارة الى تنجس موضع الوقوع سواء كانت النجاسة مرئية او غير مرئية وهو اختيار العراقيين وعند
الخراسانيين والبلخيين ان كانت مرئية فكما قال العراقيون وان كانت غير مرئية يجوز الوضوء من موضع
الوقوع وهو الاصح كذا في الوجيز **قوله** لان الظاهر ان النجاسة لا تصل اليه لاتساعه وتباعد اطرافه
قوله وموت ما ليس له نفس سائلة اي دم سائلة والدليل على ان الدم يسمى نفسا قول الشاعر تسيل
على حد السيوف نفوسنا وليس على غير السيوف تسيل **قوله** اذا مات في الماء لا ينجسه تقييد بالماء
ليس بشرط بل يطرد في الماء وغيره لان عدم التنجس فيه لعدم الدم لا للمعدن وكذا اذا مات خارج
الماء ثم القي فيه لا ينجسه ايضا **قوله** كالبق والذباب والزنابير والعقارب البق كبار البعوض وقيل
الكتان وانما ذكر الذباب بلفظ الواحد والزنابير بلفظ الجمع لان الذباب كله جنس واحد والزنابير
اجناس شتى وسمي الذباب ذبابا لانه كلما ذب آب اي كلما طرد رجع **قوله** موت ما يعيش في الماء

اذا مات في الماء لا يفسده وهذا الذي يكون توالده ومثواه فيه سواء كان له دم سائل او لا في ظاهر الرواية وعن
ابي يوسف اذا كان له دم سائل اوجب التنجيس واحترز بقوله يعيش فيه عما يتعيش فيه ولا يعيش فيه كطير
الماء فانه ينجسه وقيد بالماء اذ لو مات في غير الماء كالدهن وما اشبه ذلك افسده عند بعضهم واليه اشار
الشيخ وقيل لا يفسد وهو الاصح **قوله** كالسمك والضفدع والسرطان قدم السمك لانه مجمع عليه والباقي
فيه خلاف الشافعي فان عنده يفسد الا السمك وعقرب البحر والسرطان هو العقام والضفدع بكسر الدال
ولا بأس بفتحها والكسر افصح **قوله** واما الماء المستعمل فلا يجوز استعماله في طهارة الاحداث قيد
بالاحداث لانه يزيل الانجاس وسواء توضأ به او اغتسل به من جنابة فانه مستعمل ويكره شربه واختلف
في صفته فروى الحسن عن ابي ح انه نجس نجاسة غليظة حتى لو اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم
منع الصلوة وهذا بعيد جدا لان الثياب لا يمكن حفظها من يسيره ولا يمكن التحرز عنه وروى ابو يوسف
عن ابي ح انه نجس نجاسة مخففة كبول ما يؤكل لحمه وبهذا اخذ مشايخ بلخ وروى محمد عن ابي ح انه طاهر
غير مطهر للاحداث كالخل واللبن وهذا هو الصحيح وبه اخذ مشايخ العراق وسواء في ذلك كان المتوضئ
طاهرا او محدثا في كونه مستعملا **قوله** والمستعمل كل ماء ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه
القربة هذا قول ابي يوسف وقيل هو قول ابي ح ايضا وقال محمد لا يصير مستعملا الا بنية القربة فقوله ازيل
به حدث بان توضأ متبردا او علم انسانا الوضوء او غسل اعضاءه من وسخ او تراب وهو في هذا
كله محدث قوله على وجه القربة بان توضأ وهو طاهر بنية الطهارة ويتفرع من هذا اربع مسائل اذا
توضأ المحدث ونوى القربة صار مستعملا اجماعا واذا توضأ الطاهر ونواها صار مستعملا اجماعا
لان عند ابي يوسف يصير مستعملا باحد شرطين اما ان يستعمله بنية القربة او يرفع الحدث والرابعة هي
مسئلة الخلاف وهي اذا توضأ المحدث ولم ينوها فعند ابي يوسف يكون مستعملا وعند محمد لا يصير مستعملا
ولو كان جنبا واغتسل للتبرد صار مستعملا عند ابي يوسف خلافا لمحمد قوله في البدن قيد به لان ما كان
من غسالة الجمادات كالقدور والقصاع والجرار لا يكون مستعملا وكذا اذا غسل ثوبا من الوسخ من غير
نجاسة لا يكون مستعملا وان غسل يده للطعام او من الطعام كان مستعملا لانه تقرب قال عليه الصلوة والسلام
الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم يعني الجنون وقيل للطعام يصير مستعملا ومنه لا يصير مستعملا
قوله وكل اهاب دبغ فقد طهر الاهاب الجلد الذي لم يدبغ فاذا دبغ سمي اديما وكل جلد يطهر بالدباغ
فانه يطهر بالذكاة والا فلا وفي الهداية ما يطهر بالدباغ طهر بالذكاة وكذا لحمه في الصحيح وان لم يكن
مأكولا وفي الفتاوى الصحيح لا يطهر لحمه وفي النهاية انما يطهر لحمه اذا لم يكن نجس السؤر ثم على قول صاحب
الهداية انما يطهر جلده ولحمه بالذكاة اذا وجدت الذكاة الشرعية بان كان المذكي من اهل الذكاة بالتسمية
اما اذا كان مجوسيا فلا بد في الجلد من الدباغ لان فعله اماتة لا ذكاة ويشترط ايضا ان تكون الذكاة في محلها
وهو ما بين اللبة واللحيين وقميص الحية طاهر كذا قال الحلواني وجلدها نجس لا يطهر بالدباغ لانه
لا يحتملها قوله دبغ اشارة الى انه يستوي ان يكون الدابغ مسلما او كافرا او صبيا او مجنونا او امرأة وجلد

الكلب يطهر بالدباغ عندنا وقال الشافعي لا يطهر وهي رواية ايضا عن الحسن بن زياد والدباغ نوعان
حقيقي كالشب والقرض وقشور الرمان واشباه ذلك وحكمي كالشمس والتراب فان عاود المدبوغ بالحكمي
الماء ففيه روايتان في رواية يعود نجسا وفي رواية لا يعود نجسا قال الجندي وهو الاظهر قوله وجازت
الصلوة عليه والوضوء منه وكذا تجوز الصلوة فيه بان يلبسه فان قيل ليس هذا موضع تطهير الاعيان
النجسة فلم ذكره الشيخ ههنا قيل لاجل قوله والوضوء منه قوله الا جلد الخنزير والادمي في هذا الاستثناء
دلالة على طهارة جلد الكلب بالدباغ وقد بيناه وكما يطهر جلده بالدباغ فكذا بالذكاة وانما قدم ذكر
الخنزير على الادمي لانه موضع اهانة وفي موضع الاهانة يقدم المهان كقوله تع لهدمت صوامع وبيع
وصلوات ومساجد فقدم الصوامع والبيع على المساجد لاجل ذكر الهدم لانه اهانة البيع جمع بيعة
بكسر الباء وهي للنصارى والصوامع للصابئين والصلوة كنايس اليهود كانوا يسمونها بالعبرانية صلوثا
والفيل كالخنزير عند محمد لا يطهر جلده بالدباغة وعظامه نجسة لا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها وعن
ابي ح وابي يوسف لا باس ببيع عظامه ويطهر جلده بالدباغة وهو الصحيح كذا في الجندي قوله وشعر
الميتة وعظمها وقرنها طاهر اراد سوى الخنزير ولم يكن عليه رطوبة ورخص في شعره للخرازين للضرورة
لان غيره لا يقوم مقامه عندهم وعن ابي يوسف انه كرهه ايضا لهم ولا يجوز بيعه في الروايات كلها
والريش والصوف والوبر والقرن والخف والظلف والحافر كل هذه طاهرة من الميتة سوى الخنزير
وهذا اذا كان الشعر محلوقا او مجذوذا فهو طاهر اما ان كان منتوفا فهو نجس وكذا شعر الادمي اذا
كان محلوقا او مجذوذا فهو طاهر وان كان منتوفا فهو نجس وعن محمد في نجاسة شعر الادمي وظفره وعظمه
روايتان فبنجاسته اخذ الماتريدي وبطهارته اخذ ابو القاسم الصفار واعتمدها الكرخي وهو
الصحيح وعند الشافعي شعر الميتة وعظمها نجس وعند مالك عظمها نجس وشعرها طاهر ولم يذكر
الشيخ بيض الميتة ولبنها فنقول الدجاجة اذا ماتت وخرج منها بيضة بعد موتها فهي طاهرة يحل
اكلها عندنا سواء اشتد قشرها ام لا لانه لا يحلها الموت وقال الشافعي ان اشتد قشرها فكذلك
وان لم يشتد فهي نجسة لا يحل اكلها وان ماتت شاة فخرج من ضرعها لبن فعند ابي ح هو طاهر يحل شربه
ولا يتنجس بنجاسة الوعاء وعندهما هو طاهر في نفسه لانه لا يحله الموت الا انه يتنجس بنجاسة الوعاء فلا يحل
شربه وعند الشافعي هو نجس فلا يحل شربه وان مات جدي فانفحته طاهرة يجوز اكل ما في جوفها سواء
كان مايعا او جامدا عند ابي ح وعندهما ان كان مايعا لا يجوز وان كان جامدا او غسل جاز اكله وعند
الشافعي لا يجوز اكله الانفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء مخففة كرش الجدي ما لم ياكل قوله واذا وقع في البئر
نجاسة اي مائعة كالبول والدم والخمر قوله نزحت يعني البئر والمراد ماؤها ذكر المحل واراد الحال
كما يقال جرى النهر وسال الميزاب ومنه قوله تع واسئل القرية قوله وكان نزح ما فيها من الماء طهارة
لها فيه اشارة الى انه يطهر الوحل والاحجار والدلو والرشا ويد النازح قوله فان ماتت فيها فارة
او عصفورة او صعوة او سودانية الى اخره انما يكون النزح بعد اخراج الفارة اما ما دامت فيها

فلا

فلا يعتد بشيء من النزح قوله او سام ابرص بتشديد الميم الوزغ الكبير وهما اسمان جعلا اسما واحدا فان
شئت اعربت الاول واضفت الى الثاني وان شئت بنيت الاول على الفتح واعربت الثاني باعراب ما لا ينصرف
وان شئت بنيتهما جميعا على الفتح مثل خمسة عشر قوله نزح منها ما بين عشرين دلوا الى ثلثين العشرون
بطريق الايجاب والعشرة بطريق الاستحباب وهذا اذا لم تكن الفارة هاربة من الهرة ولا مجروحة اما اذا كانا
كذلك ينزح جميع الماء وان اخرجت حية لانها تبول اذا كانت هاربة وكذا الهرة اذا كانت هاربة من الكلب
او مجروحة ينزح كل الماء لان البول والدم نجاسة مائعة وحكم الفارتين والثلثة والاربعة كالواحدة والخمس
كالهرة الى التسع والعشر كالكلب هذا عند ابي يوسف وعند محمد الثلثة كالهرة والستة كالكلب وكذا العصفور
وما في معناه واما فارتان فكفارة بالاجماع وفي الهرتين ينزح جميع الماء اجماعا وما كان بين الفارة
والهرة فحكمه حكم الفارة وما بين الهرة والكلب كالهرة وهكذا ابدا يكون حكمه حكم الاصغر ولو ان هرة
اخذت فارة فوقعا جميعا في البئر ان كانت الهرة حية والفارة ميتة نزح عشرون دلوا وان كانتا
ميتتين اجزاهم نزح اربعين ويدخل الاقل في الاكثر وان كانتا حيتين اخرجتا لا ينزح شيء وان كانت
الفارة مجروحة او بالت نزح جميع الماء وهل تطهر البئر بالدلو الاخير اذا انفصل عن الماء او حتى ينحي
عن راس البئر فعند ابي يوسف حتى ينحي عن راس البئر وعند محمد بالانفصال عن الماء وفائدته فيما
اذا اخذ من البئر بعد الانفصال من الماء قبل ان ينحي عن راس البئر فعند ابي يوسف نجس وعند محمد
طاهر ولو نضب ماء البئر وجفت بعد وقوع الفارة او غيرها قبل النزح ثم عاد لم تطهر الا بالنزح عند
ابي يوسف وعند محمد يطهر بالجفاف حتى لو صلى رجل في قعرها جازت صلوته عند محمد خلافا لابي
يوسف ولو نضب الماء ولم يجف اسفلها حتى عاد الماء اختلف الشيخ فيه على قول محمد والصحيح
لا بد من النزح وقال في الصحاح نضب الماء ينضب اي غار في الارض ولو وجب في البئر نزح عشرين
فنزح عشرة فغار الماء ونبع غيره بعد ذلك لزمهم عشرة اخرى تتميما للوظيفة عند ابي يوسف وقال
محمد لا يحتاج الى نزح شيء اخر لانه لا يكون اشد حالا من الكلب كذا في الفتاوى وهل يشترط المتابعة في النزح
ام لا عندنا لا يشترط وعند الحسن بن زياد يشترط قوله بحسب كبر الحيوان وصغرها الى اخره الكبر بضم
الكاف واسكان الباء للجثة وكذا الصغر بضم الصاد وتسكين الغين واما بكسر الكاف وفتح الباء وبكسر
الصاد وفتح الغين فللسن ومعنى المسئلة اذا كان الواقع كبيرا والبئر كبيرا فالعشرة مستحبة وان كانا
صغيرين فالاستحباب دون ذلك وان كان احدهما صغيرا والاخر كبيرا فالخمس مستحبة والخمس دونها
في الاستحباب قوله فان ماتت فيها حمامة او دجاجة او سنور نزح منها ما بين اربعين دلوا الى
ستين دلوا اضعافا للوجوب والاستحباب في الفارة وفي الجامع الصغير خمسون وهو الاظهر اضعافا
للوجوب دون الاستحباب الدجاجة بفتح الدال على الافصح ويجوز كسرها وهو شاذ واما ضمها فخطا
وفي السنورين والدجاجتين والحمامتين ينزح كل الماء قوله فان مات فيها كلب او شاة او دابة او ادمي
نزح ماؤها موت الكلب ليس بشرط حتى لو خرج حيا ينزح جميع الماء وكذا كل من سؤره نجس او مشكوك فيه

يجب نزح الكل وان خرج حيا من سنور مكروه اذا اخرج حيا فالماء مكروه وينزح منه عشرون دلوا والشاة
اذا اخرجت حية ولم تكن هاربة من السبع فالماء طاهر وان كانت هاربة نزح كل الماء عندهما خلافا
لمحمد **قوله** وعدد الدلاء يعتبر بالدلو الوسط المستعمل في الابار المعتبر في كل بئر بدلوها فان لم يكن لها دلو
يتخذ دلو يسع صاعا **قوله** فان نزح منها بدلو عظيم قدر ما يسع بدلو الوسط واحتسب به جاز لحصول
المقصود مع قلة القاطر وقال زفر والحسن بن زياد لا يجوز لان عند تكرار النزح ينبع الماء من اسفلها
ويؤخذ من علاها فيكون في حكم الجاري وهذا لا يحصل بنزح الدلو العظيم مرة او مرتين قلنا معنى
الجريان ساقط لانه يحصل بدون النزح **قوله** وان انتفخ الحيوان فيها او تفسخ نزح جميع ما فيها صغيرا
كان الحيوان او كبيرا وكذا اذا تمعط شعره الانتفاخ ان يتلاشى اعضاؤه والتفسخ ان يتفرق عضوا عضوا
ولو قطع ذنب الفارة والقي في البئر نزح جميع الماء لانه لا يخلو من رطوبة فان جعل على موضع القطع شمعة
لم يجب الا ما في الفارة **قوله** وان كانت البئر معينا لا تنزح وقد وجب نزح ما فيها اخرجوا مقدار
ما كان فيها من الماء وفي معرفة ذلك ستة اوجه وجهان عند ابي حنيفة احدهما يؤخذ بقول اصحاب البئر
اذا قالوا بعد النزح ما كان في بئرنا اكثر من هذا والثاني ينزل البئر رجلان لهما معرفة بامر الماء ويقولان
بعد النزح ما كان فيها اكثر من هذا وهذا اشبه بالفقه لان الله تعالى اعتبر قول رجلين فقال يحكم به
ذوا عدل منكم وعند ابي يوسف وجهان ايضا احدهما يحفر حفيرة بقدر طول الماء وعرضه وعمقه
ويجصص بحيث لا يتنشف ويصب فيها ما ينزح منها حتى تمتلئ والثاني يجعل فيها قصبة ويجعل لمبلغ
الماء علامة فينزح منها عشرون مثلا ثم تعاد القصبة فينظر كم ينقص فينزح فكل قدر من ذلك عشرون
وعند محمد وجهان احدهما ما في المتن والثاني ما بين مائتين وخمسين الى ثلاث مائة فكان بنى جوابه
على ما شاهد في ابار بلده وفائدة الخلاف بين ما في المتن والوجه الثاني انه يكتفى نزح مائتين وعشرين
ولا يكتفى به على الوجه الثاني **قوله** واذا وجد في البئر فارة ميتة او غيرها الى اخره ميتة بالتخفيف
لان بالتشديد يطلق على الحي قال الله تعالى انك ميت اي ستموت وما قد مات يقال له ميت بالتخفيف
قال الشاعر ومن يك ذا روح فذلك ميت وما الميت الا من الى القبر يحمل **قوله** اذ كانوا توضئوا منها
اي وهم محدثون **قوله** وغسلوا كل شيء اصابه ماؤها اي غسلوا ثيابهم من نجاسة اما اذا توضئوا
منها وهم متوضئون او غسلوا ثيابهم من غير نجاسة فانهم لا يعيدون اجماعا كذا قال شيخنا موفق الدين
رحمه الله والمعنى ان الماء صار مشكوكا في طهارته ونجاسته فاذا كانوا محدثين بيقين لم يزل حدثهم بماء مشكوك
فيه وان كانوا متوضئين لا تبطل صلوتهم بماء مشكوك في نجاسته لان اليقين لا يرتفع بالشك وان وجد
في ثوبه نجاسة مغلظة اكثر من قدر الدرهم ولم يعلم بالاصابة لم يعد شيئا بالاجماع وهو الاصح لان
الثوب مرئي بصره فلا بد ان يطلع عليه هو او غيره فاذا لم يطلع عليها علم انها اصابته في الحال بخلاف
البئر لانها غائبة عن بصره ولو وجد في ثوبه منيا اعاد الصلوة من اخر نومة نامها **قوله** وقال ابو يوسف
ومحمد ليس عليهم اعادة شيء حتى يتحققوا انها متى وقعت وكان ابو يوسف اولا يقول بقول ابي حنيفة حتى

ولو

راى طائرا في منقاره فارة ميتة القاها في بئر فرجع الى قول محمد لانهم على يقين من طهارة البئر فيما مضى وفي
شك من نجاستها الان فلا يزال اليقين بالشك وابو حنيفة يقول قد زال هذا الشك بيقين النجاسة فوجب
اعتباره ولان للموت سببا ظاهرا وهو الوقوع في الماء فيحال بالموت عليه وعدم الانتفاخ دليل قرب العهد
فقدر بيوم وليلة والانتفاخ دليل التقادم فقدر بالثلاث الا ترى ان من دفن قبل ان يصلى عليه فانه يصلى
على قبره الى ثلاثة ايام ولا يصلى عليه بعد ذلك لانه ينتفخ **قوله** وسؤر الادمي وما يؤكل لحمه طاهر
السؤر على خمسة انواع سؤر طاهر بالاتفاق وسؤر نجس بالاتفاق وسؤر مختلف فيه وسؤر مكروه
وسؤر مشكوك فيه اما الطاهر فسؤر الادمي وما يؤكل لحمه ويدخل فيه الجنب والحائض والنفساء والكافر
الا سؤر شارب الخمر ومن دمي فاه اذا شربا على فورهما فانه نجس فان ابتلع ريقه مرارا طهر فمه على
الصحيح وكذا سؤر ماكول اللحم طاهر كله الا الابل الجلالة وهي التي تاكل العذرة فانه مكروه سؤرها
فان كانت تخلط واكثر علفها علف الدواب لا يكره واما النجس فسؤر الكلب والخنزير الا ان في سؤر
الكلب خلاف مالك فانه عنده طاهر ويغسل الاناء منه سبعا عنده على طريق العبادة لا على سبيل النجاسة
قوله وسؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم نجس قدم الكلب والخنزير لموافقة الشافعي لنا
فيهما واخر السباع لمخالفته لنا فيها وسباع البهائم ما يصطاد بنابه كالاسد والذئب والفهد والنمر
والثعلب والفيل والضبع واشباه ذلك والسؤر المختلف فيه هو سؤر السباع فعندنا هو نجس وعند
الشافعي هو طاهر لنا انها محرمة الالبان واللحم ويمكن الاحتراز من سؤرها فكان سؤرها نجسا كسؤر الكلب
والخنازير واما قوله عليه الصلوة والسلام حين سئل عن الماء يكون في الفلاة وما ينوبه من السباع والكلاب
فقال لها ما اخذت في بطونها وما بقي فهو لنا شراب وطهور فهو محمول على الماء الكثير الا ترى انه ذكر الكلاب
وسؤرها نجس بالاتفاق قال في النهاية ذكر محمد نجاسة سؤر السباع ولم يبين انها نجاسة غليظة او خفيفة
وقد روي عن ابي حنيفة انها غليظة وعن ابي يوسف خفيفة كبول ما يؤكل لحمه واما السؤر المكروه فهو
سؤر الهرة والدجاجة المخلاة وسواكن البيوت كالفارة والحية وسباع الطير وهي التي لا يؤكل لحمها
كالصقر والبازي والعقاب والغراب الاسود والحدأة واشباه ذلك وسؤر الهرة **قوله** وسؤر الهرة
اما كراهة سؤرها فهو قولهما وعند ابي يوسف ليس بمكروه وهل كراهتها عندهما كراهة تحريم لحرمة
لحمها وهو قول الطحاوي وهذا يشير الى القرب من كراهة التحريم وقيل لعدم تحاميها النجاسة وهو
قول الكرخي وهو الصحيح وهذا يشير الى كراهة التنزيه وانما يكره الوضوء بسؤرها عندهما اذا وجد
غيره اما اذا لم يوجد لا يكره وكان القياس ان يكون سؤرها نجسا نظرا الى اللحم الا ان الضرورة بالطوف غيره م
اسقطت ذلك واليه الاشارة بقوله عليه السلام انها من الطوافين عليكم والطوافات فان لحست الهرة
عضو انسان يكره ان يصلي من غير غسله عندهما وكذا اذا اكلت من شيء يكره اكل باقيه قال في الكامل
انما يكره ذلك في حق الغني لانه يقدر على بدله اما في حق الفقير لا يكره للضرورة فان اكلت الهرة فارة م
وشربت على فورها تنجس الماء الا اذا مكثت ساعة لغسلها فمها بلعابها **قوله** والدجاجة المخلاة لانها

تخالط النجاسة اذ لو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت قدميه لا يكره لان الاصل فيها
الطهارة نظرا الى اللحم بخلاف الحرة فانها لو حبست لا تزول الكراهة لانها غير ماكولة اللحم واما كراهة سؤر
سباع الطير فانها تاكل الميتات عادة فاشبهت الدجاجة المخلاة فلو حبست زالت الكراهة لانها
تشرب بمنقارها وهو عظم بخلاف الحرة فانها تشرب بلسانها وهو لحم والعظم طاهر بخلاف اللحم فان قيل ينبغي
ان يكون سؤرها نجسا نظرا الى اللحم كسباع البهائم قيل انها تشرب بمناقيرها والسباع بالسنتها وهي رطبة
بلعابها ولان سباع الطير يتحقق فيها الضرورة فانها تنقض من الهوى فتشرب ولا يمكن صون الاواني عنها
قوله وسؤر الحمار والبغل مشكوك فيهما وهذا هو النوع الخامس من الاسآر وهل الشك في طهارته
او في طهوريته قال بعضهم في طهارته لانه لو كان طاهرا كان طهورا وبهذا اوقع الصيرفي رح وتفريعه
على هذا القول ان العرق واللعاب يعفى عنه في الابدان والثياب ما لم يفحش للضرورة وان لبنه نجس حتى
لو اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم منع الصلوة ولا يجوز شربه وقال بعضهم الشك في طهوريته
ولا شك في كونه طاهرا وهو اختيار صاحب الهداية وصاحب الوجيز وقال في الهداية وهو الاصح
وتفريعه عندهم ان لبنه وعرقه طاهر ولو وقع في الماء يجوز الوضوء به ما لم يغلب على الماء نص على هذا في الوجيز
وهل يطهر النجاسة على هذا القول قال بعضهم نعم وقال بعضهم حكمه انه لا يطهر النجس ولا ينجس الطاهر كذا
في ايضاح الصيرفي وفي الهداية لبن الحمار طاهر وكذا عرقه طاهر قال في النهاية اما عرقه فصحيح واما
لبنه فغير صحيح بل الرواية في الكتب المعتبرة بنجاسة او تسوية النجاسة والطهارة فيه ولم يرجح جانب الطهارة
احد الا في رواية غير ظاهرة عن محمد وفي المحيط لبن الاتان نجس في ظاهر الرواية وروي عن محمد انه
طاهر ولا يؤكل قال التمرتاشي وعن البزدوي انه يعتبر الكثير الفاحش وهو الصحيح وعن شمس الائمة الصحيح
انه نجس نجاسة غليظة لانه حرام بالاحرام وعرق الحمار طاهر في الروايات المشهورة وسؤر البغل مثل سؤر
الحمار لانه من نسل الحمار فيكون بمنزلته لان امه من الخيل واباه من الحمير وكان كسؤر فرس خلط بسؤر حمار
قوله فان لم يجد غيرهما توضا بهما وتيمم وايهما قدمه جاز وقال زفر لا يجوز الا ان يقدم الوضوء على
التيمم لانه ماء واجب الاستعمال فاشبه الماء المطلق ولنا ان المطهر احدهما فيفيد الجمع دون الترتيب ومعنى
قولهم يفيد الجمع اي لا تخلو الصلوة الواحدة عنهما وان لم يوجد الجمع في حالة واحدة حتى انه لو توضا بسؤر
الحمار وصلى ثم احدث وتيمم وصلى تلك الصلوة ايضا جاز لانه جمع الوضوء والتيمم في حق صلوة واحدة
كذا في النهاية وعن نصير بن يحيى في رجل لم يجد الا سؤر الحمار قال نصير بن يحيى يهريقه حتى يصير عادما للماء
ثم يتيمم فعرض قوله على ابي القاسم الصفار فقال هو قول جيد وفي النوادر لو توضا بسؤر الحمار وتيمم ثم اصاب
ماء طاهرا ولم يتوضا به حتى ذهب الماء ومعه سؤر حمار فعليه اعادة التيمم وليس عليه اعادة الوضوء بسؤر
الحمار لانه ان كان مطهرا فقد توضا به وان كان نجسا فليس عليه ان يتوضا به لا في المرة الاولى ولا في الثانية
وسؤر الفرس طاهر عندهما لانه ماكول اللحم عندهما وكذا عند ابي ح ايضا طاهر في الصحيح لان كراهة لحمه
لاظهار شرفه لا لنجاسته واما سؤر الفيل فنجس لانه سبع ذو ناب وكذا سؤر القرد نجس لانه سبع وعرق

لا

كل شيء مثل سؤره وعرق البغل والحمار ولعابهما اذا وقع في الماء يجوز شربه ولكن اذا اراد الوضوء به ولم يجد
غيره فانه يتوضا به ويتيمم وان اصاب الثوب شيء من لعابهما او عرقهما فانه لا يمنع الصلوة وان فحش في ظاهر
الرواية وعن ابي يوسف يمنع اذا فحش كذا في الجندي وعرق الجنب والحائض والنفساء طاهر والله اعلم

باب التيمم لما ذكر الشيخ الطهارة بالماء بجميع انواعها من الصغرى والكبرى وما ينقضها عقبها
بخلفها وهو التيمم لان الخلف ابدا يقفو الاصل اي لا يكون الا بعده والتيمم ثابت بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تع
فلم تجدوا ماء فتيمموا واما السنة فقوله عليه السلام التيمم طهور المسلم ما لم يجد الماء والتيمم في اللغة هو القصد
قال الله تع ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون اي لا تقصدوا وفي الشرع عبارة عن استعمال جزء من الارض طاهر
في محل التيمم وقيل عبارة عن القصد الى الصعيد للتطهير وهذه العبارة اصح لان في العبارة الاولى اشتراط استعمال
جزء والتيمم بالحجر يجوز وان لم يوجد عليه نقع اي غبار قال رح ومن لم يجد الماء وهو مسافر المراد من الوجد
القدرة على الاستعمال حتى لو كان مريضا او على راس بئر بغير دلو او قريبا من عين وعليها عدو او سبع او حية
لا يستطيع الوصول اليه لا يكون واجدا او المراد ايضا من الوجود وجود الماء الكافي للوضوء وما دونه كالمعدوم
ويشترط ايضا اذا وجد الماء ان لا يكون مستحقا في شيء اخر كما اذا خاف العطش على نفسه او رفيقه او دابته
او كلابه لماشيته او صيده في الحال او في ثاني الحال فانه يجوز له التيمم وكذا اذا كان محتاجا اليه في العجن دون
اتخاذ المرقة وسواء كان رفيقه المخالط له او واحدا من اهل القافلة فان قيل لم قدم المسافر على المريض وفي القرآن
تقديم المريض قال الله تع وان كنتم مرضى او على سفر قيل لان الحاجة الى ذكر المسافر امس لانه اعم واغلب
لان المسافرين اكثر من المرضى وانما قدم القرآن المريض لان الاية نزلت لبيان الرخصة وشرع الرخصة مرحمة
للعباد والمريض احق بالرحمة **قوله** او خارج المصر نصب على الظرف تقديره او في خارج المصر اي في مكان
خارج المصر وسواء في كونه خارج المصر للتجارة او للزراعة او للاحتطاب او للاحتشاش او غير ذلك
وفيه اشارة الى انه لا يجوز التيمم لعدم الماء في المصر سوى المواضع المستثناة وهي ثلاثة خوف فوت صلوة
الجنازة او صلوة العيد او خوف الجنب من البرد وعن البلخي جواز ذلك والصحيح عدم الجواز لان المصر
لا يخلو عن الماء **قوله** وبينه وبين المصر نحو الميل او اكثر التقييد بالمصر غير لازم والمراد بينه وبين الماء
والتقييد بالميل هو المشهور وعليه اكثر العلماء وقال بعضهم ان يكون بحيث لا يسمع الاذان وقيل ان كان الماء
امامه فميلان وان كان خلفه او يمنة او يسرة فميل وقال زفر ان كان بحال يصل الى الماء قبل خروج الوقت
لا يجوز له التيمم والا فيجوز وان قرب وعن ابي يوسف اذا كان بحيث اذا ذهب اليه وتوضا تذهب القافلة
وتغيب عن بصره يجوز له التيمم قال في الذخيرة وهذا احسن جدا والميل الف خطوة للبعير وهو اربعة الاف
ذراع فان قيل ما الحاجة الى قوله او اكثر ولقد علم جوازه مع قدر الميل قيل لان المسافة انما تعرف بالحزر والظن
فلو كان في ظنه نحو الميل او اقل لا يجوز وان كان في ظنه الميل او اكثر حتى اجتنبه بانه ميل جاز **قوله** او كان
يجد الماء الا انه مريض الى اخره المريض له ثلاث حالات احدها اذا كان يستضر باستعمال الماء كمن به
جدري او حمى او جراحة يضره الاستعمال فهذا يجوز له التيمم اجماعا والثانية لا يضره الا الحركة ولا يضره

الماء كالمبطون وصاحب العرق المدني فان كان لا يجد من يستعين به جاز التيمم ايضا اجماعا وان وجد فعند
ابي ح يجوز له التيمم ايضا سواء كان من اهل طاعته اولا واهل طاعته عبده او ولده او اجيره وعندهما لا يجوز
له التيمم كذا في التأسيس وفي المحيط ان كان من اهل طاعته لا يجوز اجماعا والثالثة اذا كان لا يقدر على
الوضوء بنفسه ولا بغيره ولا على التيمم لا بنفسه ولا بغيره قال بعضهم لا يصلي على قياس قول ابي ح حتى يقدر على
احدهما وقال ابو يوسف يصلي تشبها ويعيد وقول محمد مضطرب في روايات الزيادات مع ابي ح وفي رواية
ابي سليمان مع ابي يوسف ولو حبس في المصر ولم يجد ماء ووجد التراب الطاهر صلى بالتيمم عندنا ولا يعيد
اذا خلص وعند زفر لا يصلي فيها وقال محمد بن الفضل ان كان مقطوع اليدين والرجلين وكان بوجهه جراحة
صلى بغير طهارة **قوله** او خاف الجنب ان اغتسل بالماء ان يقتله البرد او يمرضه فانه يتيمم هذا اذا كان
خارج المصر اجماعا وكذا في المصر ايضا عند ابي ح خلافا لهما وقيد بالغسل لان المحدث في المصر اذا خاف
من التوضي الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم اجماعا على الصحيح كذا في المصفى **قوله** والتيمم ضربتان
وهل الضربتان من التيمم قال ابن شجاع نعم واليه اشار الشيخ وقال الاسبيجابي لا وفائدته فيما اذا ضرب ثم
احدث قبل مسح الوجه او نوى بعد الضرب فعند ابن شجاع لا يجوز لانه اتى ببعض التيمم ثم احدث فينتقض
وعند الاسبيجابي يجوز كمن ملأ كفه ماء للوضوء ثم احدث ثم استعمله في الوجه فانه يجوز **قوله** يمسح
باحدهما وجهه وبالاخرى ذراعيه الى المرفقين ولا يشترط تكراره الى الثلاث كما في الوضوء لان التراب ملوث
وليس بطهارة في الحقيقة وانما عرف مطهرا شرعا فلا حاجة الى كثرة التلوث اذا كان المراد قد حصل بمرة
وقوله باحدهما اشارة الى سقوط الترتيب قوله يمسح اشارة الى انه لو ذرّ التراب على وجهه ولم يمسحه لم يجز
وقد نص عليه في الايضاح انه لا يجوز ويشترط الاستيعاب وهو الصحيح ولا يجب عليه مسح اللحية ولا مسح
الجبيرة ولو مسح باحدى يديه وجهه وبالاخرى يديه اجزأه في الوجه واليد الاولى ويعيد الضرب
لليد الاخرى وقوله الى المرفقين احترازا عن قول الزهري فانه يشترط المسح الى المنكبين وعن قول
مالك حيث يكتفى به الى نصف الذراعين وفيه تصريح باشتراط الاستيعاب هو الصحيح وروى
الحسن عن ابي ح انه ليس بشرط حتى لو مسح الاكثر جاز فاذا قلنا بالاستيعاب وجب نزع الخاتم وتخليل
الاصابع وفي الهداية لا بد من الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء وسنة التيمم ان يسمي
الله تع قبل الضرب ويقبل بيديه ويدبر ثم ينفضهما نفضة واحدة عند الرفع في ظاهر الرواية وعن ابي
يوسف نفضتين ويفعل في الضربة الثانية كذلك وليس عليه ان يتلطخ بالتراب لان المقصود هو المسح
دون التلويث وكيفية التيمم ان يضرب بيديه ضربة ويرفعهما وينفضهما حتى يتناثر التراب ثم يمسح بهما
وجهه ويضرب اخرى وينفضهما ويمسح بباطن اربع اصابع يده اليسرى ظاهر كفه اليمنى من رؤوس
الاصابع الى المرفق ثم بباطن كفه اليسرى باطن ذراعه اليمنى الى الرسغ ويمر بباطن ابهامه اليسرى
على ظاهر ابهامه اليمنى ثم يفعل بيده اليسرى كذلك فان قيل لم كان التيمم في الوجه واليدين خاصة قيل لانه
بدل عن الاصل وهو الغسل والرأس ممسوح والرجلان فرضهما متردد بين المسح والغسل **قوله** والتيمم من

الجنابة

الجنابة والحدث سواء يعني فعلا ونية وعند ابي بكر الرازي لا بد من نية التمييز ان كان للحدث نوى رفع الحدث
وان كان للجنابة نوى رفع الجنابة والصحيح انه لا يحتاج الى نية التمييز بل اذا نوى الطهارة او استباحة الصلوة
اجزأه وكذا التيمم للحيض والنفاس **قوله** ويجوز التيمم عند ابي ح ومحمد بكل ما كان من جنس الارض وهو
ما اذا طبع لا ينطبع ولا يلين واذا احرق لا يصير رمادا **قوله** كالتراب والرمل الخ قدم التراب لانه مجمع عليه وكذا
يجوز التيمم بالحصى والآجر المدقوق والخزف المدقوق كذا في الجندي يعني اذا كان من طين خالص واما اذا
خالطه ما ليس من جنس الارض وكان المخالط اكثر منه لا يجوز به التيمم **قوله** وقال ابو يوسف لا يجوز الا بالتراب
خاصة وفي الرمل روايتان اصحهما عدم الجواز والخلاف مع وجود التراب اما اذا عدم فقوله كقولهما ولو
تيمم على حجر املس لا غبار عليه او حائط او على موضع ندي من الارض اجزأه عند ابي ح وزفر وعن محمد روايتان
وان تيمم بالملح ان كان مائيا لا يجوز وان كان جبليا جاز كذا في الجندي والفتاوى وقال شمس الائمة الاصح
عندي لا يجوز ولو لم يجد الا الطين فانه يلطخ به طرف ثوبه او غيره حتى يجف ثم يتيمم به وان لم يمكنه ذلك
قال في الجندي لا يصلي ما لم يجد الماء او التراب اليابس او الاشياء التي يجوز بها التيمم وفي الكرخي يجوز التيمم
بالطين الرطب وان لم يعلق بيديه والصحيح جواز التيمم بالطين عند ابي حنيفة وزفر ولو اختلط بما لا يجوز
التيمم به كالدقيق والرماد ان كان التراب هو الاكثر جاز التيمم به وان كان التراب اقل لا يجوز ولو حبس في
السجن ولم يجد فيه ماء ولا ترابا طاهرا قال ابو ح لا يصلي لقوله عليه السلام لا صلوة الا بطهور والطهور هو الماء
عند وجوده والتراب عند عدمه وقال ابو يوسف يصلي ثم اذا خرج يعيد وان لم يجد الماء ووجد التراب
الطاهر يتيمم ويصلي عند اصحابنا الثلاثة خلافا لزفر وهل يلزمه الاعادة ذكر محمد في الزيادات انه يعيد
استحسانا لان العذر حصل من جهة ادمي وذلك لا يؤثر في عدم وجوب الاعادة كمن قيد رجلا حتى صلى
قاعدا ثم زال ذلك عنه فانه يلزمه الاعادة ذكر ابو يوسف اذا تيمم في السجن بالتراب الطاهر ثم خرج
لا يلزمه الاعادة فانه قد جوز له الصلوة بالتيمم لاجل العذر فصار كالمسافر **قوله** والنية فرض في التيمم
مستحبة في الوضوء وقال زفر ليست بفرض فيه لانه خلف عن الوضوء فلا يخالفه في وصفه ولنا ان التيمم
هو القصد والقصد هو الارادة وهي النية فلا يمكن فصل التيمم عنها بخلاف الوضوء فانه اسم لغسل
ومسح في اعضاء مخصوصة فافترقا وان شئت قلت ان الماء مطهر بنفسه فلا يحتاج الى نية التطهر
والتراب ملوث فلم يكن طهارة الا بالنية قال الجندي اذا تيمم لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة او للنافلة
او لقراءة القران جاز ان يصلي به سائر الصلوات لان سجود التلاوة والقران بعض من ابعاض الصلوة الا
ترى انه لا بد للصلوة من القراءة وفي الفتاوى الصحيح انه اذا تيمم لقراءة القران لا يجوز به الصلوة
ولو تيمم لمس المصحف او لدخول المسجد او لزيارة القبور او لعيادة المريض او للاذان لم يجز ان يصلي به
اجماعا لان التيمم لم يحصل الصلوة ولا لجزء منها ولو تيمم كافر يريد به الاسلام هو ثم اسلم لم يكن متيمما
عندهما لانه ليس باهل للنية وقال ابو يوسف هو متيمم لانه نوى قربة مقصودة قلنا هو قربة مقصودة
تصح بدون الطهارة بخلاف سجدة التلاوة فانها قربة مقصودة لا تصح بدون الطهارة ولو تيمم هنا الكافر

يريد صلوة ثم اسلم بعد التيمم لايكون متيمما اجماعا لان الصلوة لاتصح منه فكان وجود النية كعدمها والاسلام
يصح منه ان تيمم المسلم ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم فهو على تيممه ولو توضأ الكافر لايريد الاسلام ثم اسلم فهو
متوضئ عندنا خلافا للشافعي بناء على اشتراط النية عنده في الوضوء وعندنا لايفتقر الى النية فصار كازالة النجاسة
قوله وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء عندنا لانه في حكمه وخلف عنه قوله وينقضه ايضا رؤية
الماء اذا قدر على استعماله رؤية الماء غير ناقضة لانها ليست بخارج نجس فلم تكن حدثا وانما الناقض الحدث
السابق وانما اضاف الانتقاض اليها لان عمل الناقض السابق يظهر عندها فاضيف اليها مجازا والمراد رؤية
ماء يكفي لرفع حدثه اما لو رأى ماء لايكفيه الا انه محتاج اليه للعطش او للعجين لم ينتقض تيممه وانما قال
قدر على استعماله لان القدرة هي المراد بالوجوب وخائف العدو والسبع عاجز غير قادر حكما ولو مر على
الماء وهو لايعلم به بان كان نائما لم ينتقض تيممه وان مر عليه وهو في موضع لايستطيع النزول اليه لخوف
عدو او سبع لم ينتقض ايضا وفي الفتاوى اذا مر على الماء وهو نائم او لايعلم به لايبطل تيممه وهذا انما
يتصور فيمن تيمم للجنابة او مر وهو نائم في الصلوة راكبا او ماشيا وهو نائم فعند ابي يوسف لاينتقض تيممه
وعند محمد ينتقض وعن ابي ح مثل قول محمد وفي الهداية والنائم عند ابي ح قادر تقديرا وخائف السبع
عاجز حكما والفرق بين النائم والخائف ان النوم في حالة السفر على وجه لايشعر بالماء نادر خصوصا
على وجه لاتتخلله اليقظة المشعرة بالماء فلم يعتبر نومه بجعل كاليقظان حكما قوله ولايجوز التيمم الا بالصعيد
الطاهر الصعيد وجه الارض وقوله تع صعيدا طيبا اي طاهرا ولو تيمم رجل من موضع وتيمم اخر بعده
جاز لان التيمم لايكسب التراب الاستعمال قوله ويستحب لمن لم يجد الماء وهو يرجو ان يجده في اخر الوقت
ان يؤخر الصلوة الى اخر الوقت وهل يؤخر الى اخر وقت الجواز او الى اخر وقت الاستحباب قال الخجندي
الى اخر وقت الجواز وقال غيره الى اخر وقت الاستحباب وهو الصحيح وقيل ان كان على ثقة فالى اخر وقت
الجواز وقال غيره الى اخر وقت الاستحباب وهو الصحيح وقيل ان كان على طمع فالى وقت الاستحباب وان
لم يكن على طمع فالى اخر وقت الاستحباب وان لم يكن على طمع من الماء لم يؤخر ويتيمم في اول الوقت ويصلي
وقوله وهو يرجو اي يطمع قال الامام حافظ الدين هذه المسئلة تدل على ان الصلوة في اول الوقت عندنا
افضل الا اذا تضمن التاخير فضيلة كتكثير الجماعة وانكر ذلك بعض المتأخرين وقالوا قد ثبت تصريح
اقوال علمائنا ان الافضل الاسفار بالفجر مطلقا والابراد بالظهر في الصيف وتاخير العصر ما لم تتغير
الشمس من غير اشتراط جماعة فكيف يترك هذا الصريح بالمفهوم ويجاب لحافظ الدين ان الصريح
محمول على ما اذا تضمن ذلك فضيلة كتكثير الجماعة لانه اذا لم يتضمن ذلك لم يكن للتاخير فائدة قوله
ويصلي بتيممه ما شاء من الفرائض والنوافل وعند الشافعي يتيمم لكل صلوة فرض لانها طهارة ضرورية
فلا يصلي به اكثر من فريضة واحدة وما شاء من النوافل ما دام في الوقت ولنا قوله تع فلم تجدوا ماء
فتيمموا صعيدا طيبا وقوله عليه السلام الصعيد وضوء المسلم ما لم يجد الماء فجعل الطهارة ممتدة الى
غاية وجود الماء ولو تيمم للنافلة جاز ان يؤدي به الفريضة وعند الشافعي لايجوز ولو تيمم للصلوة

قبل

قبل دخول وقتها جاز وعند الشافعي لايجوز قوله ويجوز التيمم للصحيح في المصر اذا حضرت الجنازة والولي
غيره فخاف ان اشتغل بالطهارة ان تفوته الصلوة فانه يتيمم ويصلي قيد بالصحيح لان في المريض لايتقيد بحضور
الجنازة وقيد بالمصر لان الظاهر في المفازة عدم الماء وقوله والولي غيره فيه اشارة الى انه لايجوز للولي لان له
الاعادة وقال في الهداية لايجوز للولي وهو الصحيح وفي النوادر يجوز للولي ايضا وكذا اذا كان اماما لايجوز
له التيمم لانه لايخشى فوتها فان اذن الولي لغيره ان يصلي فصلى لايجوز له الاعادة فعلى هذا يجوز له التيمم اذا اذن
لغيره ولا فرق في جواز التيمم للمحدث والجنب والحائض اذا انقطع دمها لعشرة ايام في المصر وغيره ولو
تيمم لصلوة الجنازة لخوف الفوات فصلى عليها ثم حضرت اخرى جاز ان يصلي عليها بذلك التيمم عندهما
وقال محمد يتيمم ثانيا والخلاف فيما اذا لم يتمكن من التوضي بينهما اما ان كان يمكن بان كان الماء قريبا منه ثم فاتت
التمكن فانه يعيد التيمم اجماعا قوله وكذلك من حضر صلوة العيد فخشي ان اشتغل بالطهارة
ان تفوته صلوة العيد يعني جميعها اما اذا كان يدرك بعضها لم يتيمم والاصل ان كل موضع يفوت فيه
الاداء لا الى خلف فانه يجوز له التيمم كصلوة الجنازة والعيد وما يفوت الى خلف لايجوز له التيمم
كالجمعة وخشية فوت الصلوة قوله وان خاف من شهد الجمعة ان اشتغل بالطهارة ان تفوته فانه
لايتيمم لان لها خلفا وهو الظهر قوله ولكنه يتوضأ فان ادرك الجمعة صلاها والا صلى الظهر اربعا
انما قيد بقوله اربعا وان كان الظهر لا محالة اربعا لازالة الشبهة اذ الجمعة خلف عن الظهر عندنا
فترد الشبهة على السامع انه يصلي ركعتين فازال الشبهة بقوله اربعا وكذا لا يتيمم لسجدة التلاوة لانها
لاتسقط بمضي الوقت قوله وكذلك اذا ضاق الوقت فخاف ان توضأ فات الوقت لم يتيمم ولكنه يتوضأ
ويصلي فائتة لان الفوات الى خلف وهو القضاء قوله والمسافر اذا نسي الماء في رحله فتيمم وصلى ثم
ذكر الماء بعد ذلك لم يعد صلوته عندهما وقال ابو يوسف يعيد قيد بالمسافر وان كان غيره كذلك لان
الغالب حمل الماء لايكون الا للمسافر وقيد بالنسيان احترازا عما اذا شك او ظن ان ماءه فني فصلى ثم
وجده فانه يعيد اجماعا وقيد بقوله في رحله لانه لو كان على ظهره او معلقا في عنقه او موضوعا بين
يديه ونسيه وتيمم لايجوز اجماعا لانه مما لاينسى فلا يعتبر نسيانه وكذا لو كان في مؤخر الدابة وهو سائقها
او في مقدمها وهو قائدها او راكبها لايجوز تيممه اجماعا وقوله وصلى ثم ذكر الماء يحترز عما اذا ذكر
وهو في الصلوة فانه يقطع ويعيد اجماعا وسواء ذكر في الوقت او بعده هكذا وضع في كتاب الصلوة اذا صلى
ومعه ماء في رحله لايعلم به فذكر بلفظ العلم وهنا ذكر بلفظ النسيان وفائدة الخلاف بين الوضعين فيما
اذا وضع غيره في رحله فتيمم وصلى ثم وجده فعلى وضع الشيخ يجوز اجماعا لانه لم يوجد منه نسيان وعلى
وضع كتاب الصلوة على الخلاف وقيد بنسيان الماء احترازا عما اذا نسي ثوبه وصلى عريانا فانه يعيد اجماعا
على الصحيح وقيل على الخلاف ايضا ولو كان على الاتفاق انه يعيد ففرض الستر يفوت لا الى خلف والطهارة
الى خلف وهو التيمم قوله وليس على المتيمم اذا لم يغلب على ظنه ان بقربه ماء ان يطلب الماء هذا في الفلوات
اما في العمرانات يجب الطلب لان العادة عدم الماء في الفلوات وهذا القول يتضمن ما اذا شك وما اذا لم

لكن يغتنم فان فيما اذا شك يستحب له الطلب مقدار الغلوة ومقدارها ما بين ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وان لم يشك يتيمم
وعن ابي ح اذا شك وجب عليه الطلب وقوله يقرب به حد القرب ما دون الميل وعن ابي يوسف قال سألت ابا حنيفة
عن المسافر لا يجد الماء ايطلب عن يمين الطريق ويساره قال ان طمع فيه فليفعل ولا يبعد فيضر باصحابه ان انتظروه وبنفسه
ان انقطع عنهم وقيل يطلب مقدار ما يسمع صوت اصحابه ويسمعون صوته **قوله** فان غلب على ظنه ان بقربه
ماء لم يجز تيممه حتى يطلبه ويكون طلبه مقدار الغلوة او نحوها ولا يبلغ ميلا ولو بعث من يطلبه كفاه عن الطلب
بنفسه وان تيمم في هذه المسئلة من غير طلب وصلى ثم طلبه بعد ذلك فلم يجده وجب عليه الاعادة عندهما خلافا
لابي يوسف **قوله** وان كان مع رفيقه ماء طلب منه قبل ان يتيمم اما وجوب الطلب فقولهما وعند ابي ح لا يجب الطلب
لان سؤال ملك الغير ذل عند المنع وتحمل منة عند الدفع وعندهما ان غلب على ظنه انه لا يعطيه لا يجب عليه الطلب
ايضا وان شك وجب عليه الطلب وتفريع قول ابي ح اذا لم يجب الطلب وتيمم قبله اجزأه ولو وهب له او اباح
له او بذل له الثوب قال بعضهم يأخذ في المسئلتين فان لم يأخذ وصلى لا يجوز وهو اختيار ابي علي النسفي وقال
بعضهم تفسد صلوته في فصل الماء دون الثوب والصحيح وجوب استعمال الماء والستر لان الملك ليس بمقصود
وانما المقصود القدرة على الاستعمال الا ترى انه لو كان معه ثوب عارية فتركه وصلى عريانا فانه لا يجوز
صلوته فهذا يدل على ان الملك غير مشروط ولو ملك ثمن الثوب هل يكلف بشرائه قال بعضهم لا وان ملك ثمن
الماء يكلف بشرائه وقال ابو علي النسفي وعبد الله بن الفضل يجب ان يكونا سواء ويكلف بشراء الثوب كما يكلف
بشراء الماء وتفريع قولهما في الوجوب اذا شك في الاعطاء وصلى ثم سأله واعطاه وجب عليه الاعادة باتفاقهما
وان منعه فعند ابي يوسف صلوته جائزة وعند محمد يعيد وان غلب على ظنه انه يمنعه فصلى ثم اعطاه توضأ
واعاد وان غلب على ظنه الدفع اليه فصلى ثم سأله فمنعه اعاد عند محمد وعند ابي يوسف لا يعيد ولو رأى
رجلا معه ماء فلم يسأله فصلى ثم اعطاه بعد فراغه من غير سؤال توضأ به واعاد وان لم يعطه فصلاته تامة
ولو سأله فمنعه فصلى ثم سأله بعد الصلوة فاعطاه فلا اعادة عليه ولكن ينتقض تيممه حتى لا يجوز له ان يصلي
به صلوة اخرى **قوله** فان منعه منه تيمم لتحقق العجز ولو ابى ان يعطيه الا بثمن ان كان عنده ثمنه لا يجزيه التيمم
ولا يلزمه تحمل الغبن الفاحش وهو الضعف وقيل ما لا يدخل بين تقويم المقومين

باب المسح على الخفين

المسح في اللغة هو الاصابة وفي الشرع عبارة عن رخصة مقدرة جعلت
للمقيم يوما وليلة وللمسافر ثلاثة ايام ولياليها وعقبه بالتيمم لان كلا منهما طهارة مسح اولان كلا منهما بدل
عن الغسل وكان ينبغي ان يقدم على التيمم لانه طهارة مسح اولان كلا منهما بدل عن الغسل وكان ينبغي ان يقدم
على التيمم لانه طهارة غسل الا انه قدم التيمم لانه بوضع الله تعالى وهذا باختيار العبد فكان التيمم اقوى اولان
التيمم بدل عن الكل وهذا بدل عن غسل الرجلين لا غير اولان التيمم ثابت بالكتاب والسنة وهذا بالسنة
لا غير **قوله** المسح جائز على الخفين بالسنة انما قال جائز ولم يقل واجب لان العبد مخير بين فعله وتركه
ولم يقل مستحب لان من اعتقد جوازه ولم يفعله كان افضل ثم قال بالسنة ولم يقل بالحديث لان السنة
تشتمل على القول والفعل وهو ثابت بهما وفي قوله بالسنة رد لقول من قال بثبوته بالقرآن على قراءة الخفض
المسح م

وهو

وهو قولهم هذا فاسد وانما ثبت بالسنة المشهورة **قوله** من كل حدث موجب للوضوء يحترز عما يوجب الغسل
قوله اذا لبس خفيه على طهارة ثم احدث وفي بعض النسخ على طهارة كاملة وكلاهما غير شرط لانه لا يشترط
الكمال وقت اللبس بل وقت الحدث حتى لو غسل رجليه ولبس خفيه ثم اكمل بقية الوضوء ثم احدث يجزيه المسح
وانما الشرط ان يصادف الحدث طهارة كاملة **قوله** فان كان مقيما مسح يوما وليلة وان كان مسافرا مسح ثلاثة
ايام ولياليها لقوله عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها **قوله** ابتداؤها عقيب الحدث
يعني من وقت الحدث الى مثله للمقيم يوما وليلة والى مثله في ثلاث للمسافر والرجل والمرأة فيه سواء **قوله** والمسح
على ظاهرهما خطوطا بالاصابع هذا هو المسنون ولو مسح براحته جاز وقوله خطوطا اشارة الى انه لا يشترط
التكرار لان بالتكرار تنعدم الخطوط وصورة المسح ان يضع اصابع يده اليمنى على مقدم خفه الايمن واصابع يده
اليسرى على مقدم خفه الايسر ويمدهما جميعا الى الساق فوق الكعبين ويفرج بين اصابعه هذا هو المسنون
واما المفروض فمقدار ثلاث اصابع سواء مسح بالاصابع او خاض بالماء او اصاب خفيه ماء المطر مقدار
ثلاث اصابع وكذا لو مسح بعود او من قبل الساق الى الاصابع او مسح عليهما عرضا اجزأه الا انه غير مسنون
وكذا اذا مسح بثلاث اصابع موضوعة غير ممدودة يجزيه ولو مشى على الحشيش المبتل بالماء او بالمطر اجزأه
ولو مسح باصبع واحدة او باصبعين لا يجزيه والمستحب ان يمسح بباطن الكف ولو مسح بظاهر كفيه اجزأه
على باطن خفيه او من العقب او من جوانبهما لا يجزيه **قوله** ويبتدئ من رؤوس الاصابع الى الساق هذا
هو المسنون ويكفيه المسح مرة واحدة ولو بدأ من الساق الى الاصابع جاز **قوله** وفرض ذلك مقدار ثلاث
اصابع من اصابع اليد وقال الكرخي من اصابع الرجل والاول اصح اعتبارا لآلة المسح لان المسح بها يقع
قوله ولا يجوز المسح على خف فيه خرق كبير يروى بالباء الموحدة وبالثاء المثلثة فالاول في موضع والثاني
في مواضع وفيه اشارة الى ان الخرق يجمع في خف واحد ولا يجمع في خفين بخلاف النجاسة المتفرقة لانه حامل
للكل وانكشاف العورة نظير النجاسة وعند زفر والشافعي الخرق اليسير يمنع المسح وان قل لانه لما وجب غسل
البادي يجب غسل الباقي قلنا الخفاف لا تخلو عن يسير خرق عادة فيلحقه الحرج في النزع ويخلو عن الكبير فلا حرج
قوله والكبير ان يبين منه مقدار ثلاث اصابع من اصابع الرجل يعني اصغرها هو الصحيح لان الاصل
في القدم هو الاصابع باعتبار انها اصل الرجل والقدم تبع لها ولهذا قالوا ان من قطع اصابع رجل انسان فانه
يلزمه جميع الدية والثلاث اكثرها فقامت مقام الكل واعتبار الاصغر للاحتياط وفي المحيط اذا كان يبدو
قدر ثلاث انامل واسافلها مستورة قال السرخسي يمنع وقال الحلواني لا يمنع حتى يبدو قدر ثلاث اصابع
بكمالها وهو الاصح والانامل هي رؤوس الاصابع فان ظهرت الابهام والاخرى معها منعا المسح لانها باثنين
الثلث وفي شكل القدوري اذا كانت الابهام مقدار ثلاث اصابع وظهرت لا يمنع واذا كان الاصابع يعتبر
باصابع غيره وكبر القدم دليل على كبرها وصغره دليل على صغرها **قوله** واذا كان اقل من ذلك جاز ولو
كانت الاصابع تبدو من الخرق حالة المشي ولا تبدو حالة وضع القدم على الارض لم يجز المسح عليه وان كان
على العكس جاز كذا في منية المصلي وهذا كله اذا كان الخرق اسفل من الكعب اما اذا كان فوقه يجوز المسح

عليه وان كان كبيرا وشرائط الخف الذي يجوز المسح عليه ان يكون ساترا للقدم مع الكعب احترازا عن الخرق وان يكون مشغولا بالرجل احترازا عن مقطوع الاصابع اذا لبسه وصار بعض الخف خاليا عن مقدمه فمسح على الخالي لا يجوز وان يمكن متابعة المشي فيه احترازا عما اذا جعل له خفا من حديد او زجاج او خشب وان يقطع به مسافة السفر احترازا عما اذا لف على رجليه خرقة لا يجوز المسح عليها كذا في الايضاح **قوله** ولا يجوز المسح على الخفين لمن وجب عليه الغسل لان الجنابة لا تتكرر عادة فلا حرج في النزع بخلاف الحدث فانه يتكرر **قوله** وينقض المسح على الخفين كل شي ينقض الوضوء لانه بعض الوضوء قوله وينقض الوضوء وينقضه ايضا نزع الخف اي بعد انتقاض الطهارة الاولى لسراية الحدث الى القدم لزوال المانع وهو الخف وحكم النزع يثبت بخروج القدم الى الساق وكذا باكثر القدم هو الصحيح وعند محمد اذا بقي قدر ثلاث اصابع من ظهر القدم في محل المسح بقي حكم المسح لبقاء محل الفرض في مستقره **قوله** ومضى المدة لسراية الحدث الى القدم وكذا نزع احدى الخفين قوله ومضى المدة هذا اذا وجد الماء اما اذا لم يجده لم ينتقض مسحه بل يجوز له الصلوة حتى اذا انقضت وهو في الصلوة ولم يجد ماء فانه يمضي على صلوته لان حاجته هنا الى غسل رجليه فلو قطع الصلوة فانه يتيمم ولا حظ للرجلين في التيمم ولهذا كان المضي على صلوته اولى ومن المشايخ من قال تفسد صلوته والاولى اصح وكذا ان مضت المدة وكان يخاف الضرر من البرد اذا نزعها جاز له ان يصلي كذا في الذخيرة ولو كان الخف ذا طاقين فمسح عليه ثم نزع احدى طاقيه فانه لا يجب عليه اعادة المسح على ما ظهر تحته **قوله** فاذا تمت المدة نزع خفيه وغسل رجليه وصلى وكذا اذا نزع قبل مضي المدة لان عند النزع يسري الحدث السابق كانه لم يغسلهما **قوله** وليس عليه اعادة بقية الوضوء وهذا احتراز عن قول الشافعي فانه يقول عليه اعادة الوضوء وقال ابن ابي ليلى لا يعيد شيئا من الوضوء قوله فاذا تمت المدة نزع خفيه وغسل رجليه وقال الحسن وطاووس يصلي ولا يغسل قدميه **قوله** ومن ابتدأ المسح وهو مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح تمام ثلاثة ايام ولياليها وقال الشافعي لا يجوز ان يمسح مسح المسافر والاصل في هذا ان المعتبر عندنا في الاحكام المتعلقة بالوقت اخره كالصلوة اذا سافر في اخر الوقت يصير فرضه ركعتين وان اقام فيه ينقلب فرضه اربعا وكذا الصبي اذا بلغ في اخر الوقت او اسلم الكافر يجب عليهما الصلوة **قوله** ومن ابتدأ المسح وهو مسافر ثم اقام يعني دخل مصره او نوى الاقامة فان كان مسح يوما وليلة او اكثر لزمه نزع خفيه وغسل رجليه حتى لو كان ذلك وهو في الصلوة فسدت **قوله** وان كان مسح اقل من يوم وليلة اتم مسح يوم وليلة كما لو كان مقيما في الابتداء وهذا لا خلاف فيه **قوله** ومن لبس الجرموق فوق الخف مسح عليه الجرموق خف فوق خف الا ان ساقه اقصر منه وانما يجوز المسح عليه بشرطين احدهما ان لا يتخلل بينه وبين الخف حدث كما اذا لبس الخفين على طهارة ولم يمسح عليهما حتى لبس الجرموق قبل ان ينتقض الطهارة التي لبس عليها الخف فيجوز المسح على الجرموقين واما اذا احدث بعد لبس الخفين ومسح عليهما ثم لبس الجرموقين بعد ذلك لا يجوز له المسح على الجرموقين لان حكم المسح قد استقر على الخف وكذلك لو احدث بعد لبس الخف ثم لبس الجرموقين قبل ان يمسح على الخف لا يمسح عليه ايضا والشرط الثاني ان يكون الجرموق لو انفرد جاز المسح

عه

١٥

عليه حتى لو كان به خرق كبير لا يجوز المسح عليه **قوله** ولا يجوز المسح على الجوربين عند ابي حنيفة الا ان يكونا مجلدين او منعلين لانه لا يمكن المشي فيهما في العادة فاشبها اللفافة واما اذا كانا مجلدين او منعلين امكن ذلك فجاز المسح عليهما كالخفين والمجلدين هو ان يوضع الجلد على اعلاه واسفله والمنعل هو الذي يوضع على اسفله جلدة كالنعل للقدم **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يجوز المسح على الجوربين اذا كانا ثخينين لا يشفان حد الثخانة ان يقوم على الساق من غير ان يربط بشي وقوله لا يشفان اي لا يرى ما تحتهما من بشرة الرجل من خلاله ويشفان خطاء قال في الذخيرة رجع ابو حنيفة الى قولهما في اخر عمره قبل موته بسبعة ايام وقيل بثلاثة ايام وعليه الفتوى **قوله** ولا يجوز المسح على العمامة والقلنسوة والبرقع والقفازين لانه لا حرج في نزع هذه الاشياء والرخصة انما هي لدفع الحرج القلنسوة شي يجعله الاعاجم على رؤسهم اكبر من الكوفية والبرقع شي تجعله المرأة على وجهها تبدو منه العينان والقفاز شي يجعله على الذراعين يحشى قطنا له ازرار يلبسان من شدة البرد **قوله** ويجوز المسح على الجبائر الجبائر عيدان يجبر بها الكسر واجري الحكم فيما اذا شدها بخرقة او انكسر ظفره فجعل عليه العلك او الدواء ويجري ذلك والمحدث والجنب في مسح الجبيرة سواء **قوله** وان شدها على غير وضوء اعلم انها تخالف المسح على الخفين باربعة اشياء احدها انها اذا سقطت عن برء يكتفي بغسل ذلك الموضع بخلاف الخفين فان كان احدهما لو سقط يجب غسل الرجلين والثاني اذا سقطت على غير برء وشدها مرة اخرى لا يجب عليه اعادة المسح والثالث ان مسحها لا يتوقت والرابع اذا شدها على طهارة او على غير طهارة يجوز المسح عليها بخلاف الخفين قال ابو علي النسفي انما يجوز المسح على الجبيرة اذا كان المسح على الجراحة يضره والا فلا يجوز ويجوز المسح على الجبيرة ولو كان بعضها على الصحيح ويكون تبعا للمجروح لانه لا يمكن شد الجبيرة على الجرح خاصة وعلى هذا عصابة المفتصد له ان يمسح على جميع العصابة ما لم ينسد فم العرق **قوله** فان سقطت عن برء بطل المسح لزوال العذر فلو سقطت منه وهو في الصلوة غسل ذلك الموضع واستقبل الصلوة لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل كالمتيمم اذا وجد الماء في خلال صلوته وان كان سقوطها من غير برء وهو في الصلوة مضى على صلوته لان حكم المسح باق لبقاء العلة وان سقطت عن غير برء وهو في غير الصلوة شدها مرة اخرى ويصلي ولا يجب اعادة المسح سواء شدها بتلك الجبائر او بغيرها وان سقطت عن برء فانه يغسل ذلك الموضع ولا يجوز له ان يصلي ما لم يغسل

باب الحيض

لما قدم ذكر الاحداث التي يكثر وقوعها من الاصغر والاكبر والاحكام المتعلقة بها اصلا وخلفا ذكر عقيبه حكم الاحداث الذي يقل وجودها وهو الحيض والنفاس ولهذا المعنى قدم ذكر الحيض على النفاس لان الحيض اكثر وقوعا منه والحيض في اللغة اسم لخروج الدم من الفرج على اي صفة كان من ادمية او غيرها حتى قالوا حاضت الارنب اذا خرج من فرجها الدم وفي الشرع عبارة عن دم مخصوص اي دم بنات حوى من مخرج مخصوص وهو موضع الولادة من شخص مخصوص احترازا عن الصغيرة والايسة في وقت مخصوص وهو ان يكون في اوانه يمتد مدة مخصوصة اي لا يزيد على العشرة ولا ينقص من الثلاثة ويقال في تفسيره شرعا ايضا هو الدم الخارج من رحم امرأة سليمة من الداء والصغر فقوله سليمة من الداء احتراز من المستحاضة **قوله** اقل الحيض ثلاثة ايام ولياليها يجوز في ثلاثة

الرفع والنصب فالرفع خبر لمبتدأ فعلى هذا الابتدا من اضمار تقديره اقل مدة الحيض لان الحيض دم للايام والنصب
على الظرف قوله ولياليها لا يشترط ثلاث ليال بل اذا رأته ثلثة ايام وليلتين كان حيضا لان العبرة للايام دون
الليالي ويحمل كلام الشيخ على ما اذا رأته في بعض النهار فلا بد حينئذ من ثلاثة ايام وثلاث ليال لان اليوم الثالث
لا يكمل الا الى مثله من الرابع فيدخل ثلاث ليال واما لو رأته قبل طلوع الفجر ثم طهرت عند الغروب من اليوم الثالث
كان حيضا وذلك ثلاثة ايام وليلتان وقال ابو يوسف اقله يومان واكثر اليوم الثالث اعتبارا للاكثر بالكل لان
الاكثر من اليوم الثالث يقوم مقام كله معنى اذ الدم لا يسيل على الولاء قوله فما نقص عن ذلك فليس بحيض
وهو استحاضة لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام قوله واكثره عشرة ايام
لما روينا قوله وما تراه المرأة من الحمرة والصفرة والكدرة في مدة الحيض فهو حيض سوآء رأت الكدرة في
اول ايامها او في اخرها فهو حيض تقدمت او تأخرت وقال ابو يوسف اذا رأتها في اول ايامها لم يكن حيضا
وان رأتها في اخر ايامها تكون حيضا فهي عنده لا يكون حيضا الا اذا تأخرت لان خروج الكدرة تتأخر
عن الصافي فاذا تقدمها دم امكن جعلها حيضا تبعا واما اذا لم يتقدمها دم فلو جعلناها حيضا
كانت متبوعة لا تبعا وهما يقولان ما كان حيضا في اخر ايامها كان حيضا في اول ايامها كالحمرة لان جميع مدة
الحيض في حكم واحد وما قاله ابو يوسف ان خروج الكدرة تتأخر عن الصافي انما هو فيما اذا كان مخرجه
من اعلاه اما اذا كان من اسفله فالكدرة تخرج قبل الصافي وهنا المخرج من اسفل لان فم الرحم منكوس فتخرج
الكدرة اولا كالجرة اذا ثقب اسفلها قوله حتى ترى البياض خالصا قيل هو شئ يشبه المخاط يخرج عند انقضاء
الحيض وقيل هو القطن الذي تختبر به المرأة نفسها اذا خرج ابيض فقد طهرت قوله والحيض يسقط عن
الحائض الصلوة فيه اشارة الى انها وجبت عليه الصلوة ثم سقطت وهذه المسئلة اختلف فيه الاصوليون
وهي ان الاحكام هل هي ثابتة على الصبي والمجنون والحائض ام لا فاختار ابو زيد الدبوسي انها ثابتة
والسقوط بعذر الحرج قال لان الادمي اهل لوجوب الحقوق عليه الا ترى ان عليه عشر ارضه وخراجها
بالاجماع وعليه الزكوة عند الشافعي وكلام الشيخ بناء على هذا وقال البزدوي كنا على هذا مدة ثم تركناه
وقلنا بعدم الوجوب قوله ويحرم عليها الصوم انما قال في الصوم يحرم وفي الصلوة تسقط لان القضاء
في الصوم واجب فلا يليق ذكر السقوط فيه والصلوة لا تقضى فحسن ذكر السقوط فيها قوله وتقضي
الصوم ولا تقضي الصلوة لان في قضاء الصلوة مشقة لان في كل يوم وليلة خمس صلوات فيكون في مدة
الحيض خمسون صلوات وهكذا في كل شهر واما الصوم فلا يكون في السنة الا مرة فلا يلحقه في قضائه
مشقة قوله ولا تدخل المسجد وكذا الجنب ايضا وسطح المسجد له حكم المسجد حتى لا يحل للحائض
والجنب الوقوف عليه لانه في حكمه قوله ولا تطوف بالبيت فان قيل الطواف لا يكون الا بدخول المسجد وقد
عرف منعها منه فما الفائدة في ذكر الطواف قيل يتصور ذلك فيما اذا جاءها الحيض بعد ما دخلت
المسجد وقد شرعت في الطواف او نقول لما كان للحائض ان تصنع ما يصنعه الحاج من الوقوف وغيره ربما
يظن ظان انه يجوز لها الطواف ايضا كما جاز لها الوقوف وهو اقوى منه فازال هذا الوهم قوله ولا

بانها

بانها زوجها ذكره بلفظ الكناية تأدبا وتخلقا واقتدآء لقوله تع فاذا تطهرن فأتوهن وان اتاها مستحلا كفر
وان اتاها غير مستحل فعليه التوبة والاستغفار وقيل يجب ان يتصدق بدينار وقيل يتصدق بنصف دينار
والتوفيق بينهما ان كان في اوله فدينار وان كان في اخره او وسطه فنصف دينار وهل ذلك على الرجل وحده
او عليهما جميعا الظاهر انه عليه لانه مصرفه مصرف الزكوة وله ان يقبلها ويضاجعها وان يستمتع بجميع بدنها
خلا ما بين السرة والركبة عندهما وقال محمد يستمتع بجميع بدنها ويجتنب شعار الدم لا غير وهو موضع خروجه
ولا يحل لها ان تكتم الحيض على زوجها ليجامعها بغير علم منه وكذا لا يحل ان تظهر انها حائضة من غير حيض
لتمنعه مجامعتها لقوله عليه السلام لعن الله الغائصة والمغوصة فالغائصة هي التي لا تعلم زوجها انها
حائضة فيجامعها بغير علم والمغوصة هي التي تقول لزوجها انا حائضة وهي طاهرة حتى لا يجامعها واما
الوطي في الدبر فحرام في حالة الحيض والطهر لقوله تع فأتوهن من حيث امركم الله يعني في الحيض وهو الفرج
وقال عليه السلام اتيان النسآء في اعجازهن حرام وقال ملعون من اتى امرأة في دبرها واما قوله تع فأتوا
حرثكم انى شئتم اي كيف شئتم وما شئتم مقبلات مدبرات ومستلقيات وباركات بعد ان يكون في الفرج
ولان الله تع سمى الزوجة حرثا فانها للولد كالارض للزرع وهذا دليل على تحريم الوطي في الدبر لانه موضع
الفرث لا موضع الحرث قوله ولا يجوز لحائض ولا جنب قراءة القران لقوله عليه السلام لا يقرأ الجنب والحائض
شيئا من القران ولانه يباشر القران بعضو يجب غسله فلا يجوز وكذا لا يجوز له القراءة حالة الوطي والنفسآء
كالحائض وظاهر هذا ان الاية وما دونها سوآء في التحريم وقال الطحاوي يجوز لهم ما دون الاية والاول اصح
قالوا الا ان لا يقصد ما دون الاية القراءة مثل ان يقول الحمد لله يريد الشكر او بسم الله عند الاكل او غيره فانه
لا بأس به لانهما لا يمنعان من ذكر الله وهل يجوز للجنب كتابة القران قال في منية المصلي يجوز وفي الجندي
يكره للجنب والحائض كتابة القران اذا كان يباشر اللوح والبياض وان وضعهما على الارض وكتبه من غير ان
يضع يده على المكتوب لا بأس به واما التهجي بالقران فلا بأس به وقال بعض المتأخرين اذا كانت الحائض والنفسآء
معلمة جاز لها ان تلقن الصبيان كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين ولا تلقنهم اية كاملة لانها مضطرة الى التعليم وهي
لا تقدر على رفع حدثها فعلى هذا لا يجوز للجنب ذلك لانه يقدر على رفع حدثه ولا بأس للجنب والحائض
والنفسآء ان يسموا الله ويهللوه قوله ولا يجوز لجنب ولا لحائض ولا لمحدث مس المصحف وانما لم يذكر
الحائض والجنب لانه ان حكمهما بالطريق الاولى لان حكم القراءة اخف من حكم المس فاذا لم يجز لهما القراءة
فلان لا يجوز لهما المس اولى والفرق في المحدث بين المس والقراءة ان الحدث حل اليدين دون الفم والجنابة
حلت اليد والفم الا ترى ان غسل اليد والفم في الجنابة فرضان وفي الحدث انما يفرض غسل اليد دون الفم قوله
الا ان يأخذه بغلافه غلافه ما يكون متجافيا عنه اي متباعدا بان يكون شيئا ثالثا بين الماس والممسوس كالجراب
والخريطة دون ما هو متصل به كالجلد المشرز هو الصحيح وعند الاسبيجابي الغلاف هو الجلد المتصل به والصحيح
الاول وعليه الفتوى لان الجلد تبع للمصحف واذا لم يجز للمحدث المس فكذا لا يجوز وضع اصابعه على الورق
المكتوب فيه عند التقليب لانه تبع له وكذا لا يجوز له مس شئ مكتوب فيه شئ من القران من لوح او درهم

او غير ذلك اذا كان اية تامة وكذا كتب التفسير لا يجوز مس موضع القران منها وله ان يمس غيرها بخلاف المصحف
لان جميع ذلك تبع له وحاصله ان الاحداث ثلاثة حدث صغير وحدث وسط وحدث كبير فالصغير ما يوجب
الوضوء لا غير كالبول والغائط والقيء اذا ملا الفم وخروج الدم والقيح من البدن اذا تجاوز الى موضع يلحقه
حكم التطهير والحدث الوسط هو الجنابة والحدث الاكبر الحيض والنفاس فتاثير الحدث الصغير تحريم الصلوة وسجدة
التلاوة ومس المصحف وكراهة الطواف والحدث الاوسط تاثيره تحريم هذه الاشياء المذكورة ويزيد عليها
تحريم قراءة القران ودخول المسجد والحدث الاكبر تاثيره تحريم هذه الاشياء كلها ويزيد عليها تحريم الصوم
وتحريم الوطي وكراهة الطلاق ولا يكره للجنب والحائض والنفساء النظر الى المصحف لان الجنابة لا تحل العين
الا ترى انه لا يفترض ايصال الماء اليها فان قلت ولو تمضمض الجنب فقد ارتفع حدث الفم فينبغي ان يجوز له
التلاوة فهل هو كذلك قال بعضهم يجوز والصحيح انه لا يجوز لان بذلك لا يرتفع جنابته وكذلك اذا غسل
يديه هل يجوز له المس الصحيح انه لا يجوز لما قلنا كذا في ايضاح الصغير في **قوله** واذا انقطع دم الحائض
لاقل من عشرة ايام لم يجز وطئها حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلوة كاملة لان الدم يدر تارة وينقطع تارة
فلا بد من الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع قوله كاملة يحترز عما اذا انقطع في وقت صلوة ناقصة كصلوة
الضحى والعيد فانه لا يجوز الوطي حتى تغتسل او تمضي وقت صلوة الظهر وهذا اذا كان الانقطاع لعادتها
اما اذا كان لدونها فانه لا يجوز وطئها وان اغتسلت حتى تمضي عادتها لان العود في العادة غالب فكان
الاحتياط في الاجتناب كذا في الهداية وفي الجندي اذا انقطع دون عادتها فانها تغتسل وتصلي وتصوم
ولا يطئها زوجها حتى تمضي عادتها احتياطا ولو كان هذا في اخر حيضة من عدتها بطلت الرجعة وليس
لها ان تتزوج غيره حتى تمضي عدتها فيوخذ لها في ذلك كله بالاحتياط وفي النهاية اذا كان عادتها دون
العشرة وانقطع الدم على العادة اخرت الغسل الى اخر الوقت وتاخيره هنا استحبابا لا ايجاب وان كان الانقطاع
دون العادة فتاخير الغسل الى اخر الوقت ايجاب وان انقطع دم المسافرة ولم تجد الماء فتيممت حكم بطهارتها
حتى ان لزوجها ان يطاها ولكن في انقطاع الرجعة خلاف فعندهما لا ينقطع ما لم تصل بالتيمم وعند محمد وزفر
ينقطع بالتيمم كما لو اغتسلت كذا في الجندي وفي شرحه اذا تيممت لم يجز وطئها حتى تصلي بالتيمم عند ابي حنيفة
وابي يوسف ولو حاضت المراة في وقت الصلوة لا يجب عليها قضى بعد الطهر ولو كانت طاهرة في اول الوقت
سواء ادركها الحيض بعد ما شرعت في الصلوة او قبل الشروع وسواء بقي من الوقت مقدار ما لا يسع لاداء
الفرض ام لا وقال زفر ان بقي من الوقت مقدار ما يسع لاداء الفرض لا يجب عليها قضاؤها بعد الطهر وان بقي
اقل وجب واجمعوا انها حاضت بعد خروج الوقت ولم تصل فعليها قضاؤها ولو شرعت في صلوة النفل
وصوم النفل ثم حاضت وجب عليها القضاء **قوله** وان انقطع دمها لعشرة ايام جاز وطئها قبل الغسل
لانه لا مزيد له على العشرة الا انه لا يستحب قبل الاغتسال للنهي في قراءة التشديد وقال زفر والشافعي لا يطئها
حتى تغتسل وكذا انقطاع النفاس على الاربعين حكمه على هذا ثم الانقطاع على العشرة ليس بشرط فانه يجوز
وطئها وان لم ينقطع وانما ذكره بمقابلة قوله واذا انقطع لاقل من عشرة ايام **قوله** والطهر اذا تخلل بين

الدمين في مدة الحيض فهو كالدم الجاري هذا قول ابي يوسف ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس
بشرط فيعتبر اوله واخره كالنصاب في الزكوة ومن اصله انه يبدأ الحيض بالطهر ويختمه به بشرط ان يكون قبله
وبعده دم والاصل عند محمد ان الطهر المتخلل اذا انتقص عن ثلاثة ايام ولو بساعة فانه لا يفصل وهو كدم مستمر
وان كانت ثلاثة ايام فصاعدا انظر ان كان الطهر مثل الدمين او الدمان اكثر منه بعد ان يكون الدمان في العشرة
فانه لا يفصل ايضا وهو كدم مستمر وان كان اكثر من الدمين اوجب الفصل ثم ينظر ان كان في احد الجانبين
ما يمكن ان يجعل حيضا جعل حيضا والاخر استحاضة وان كان في كليهما ما لا يمكن ان يجعل حيضا كان كله استحاضة
ومن اصله انه لا يبتدي الحيض بالطهر ولا يختمه به سواء كان قبله دم او بعده دم او لم يكن قال في الهداية والاخذ
بقول ابي يوسف ايسر وفي الوجيز الاصح قول محمد وعليه الفتوى وفي الفتاوى الفتوى على قول ابي يوسف
تسهيلا على النساء والاصل عند زفر انها اذا رات من الدم في اكثر مدة الحيض مثل اقله فالطهر المتخلل لا يوجب
الفصل وكدم مستمر واذا لم ترى في اكثر مدة الحيض مثل اقله فانه لا يكون شي من ذلك حيضا والاصل عند
الحسن بن زياد ان الطهر المتخلل اذا انقص عن ثلاثة ايام لا يوجب الفصل كما قال محمد وان كان ثلاثا فصاعدا
فصل في جميع الاحوال سواء كان مثل الدمين او الدمان اكثر منه ثم تنظر بعد ذلك كما نظر محمد بيان هذه الاصول
امراة رات يوما دما وثمانية ايام طهرا ويوما دما او رات ساعة دما وعشرة ايام غير ساعتين طهرا ثم ساعة
دما فهو حيض كله عند ابي يوسف ويكون الطهر المتخلل كدم مستمر وعند محمد وزفر والحسن لا يكون شي منه
حيضا اما عند زفر فلانها لم ترى في اكثر مدة الحيض مثل اقله وعند محمد الطهر اكثر من الدمين وليس في احدى
الجانبين ما يصلح ان يكون حيضا وكذا عند الحسن ولو رات يومين دما وسبعة ايام طهرا ويوما دما او يوما
دما وسبعة طهرا ويومين دما فعند ابي يوسف وزفر العشرة كلها حيض اما عند ابي يوسف فظاهر
واما عند زفر فلانها رات في مدة اكثر الحيض مثل اقله وعند محمد والحسن لا يكون شي من ذلك حيضا لان
الطهر اكثر من ثلاثة ايام وهو اكثر من الدمين وليس في احدى الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا ولو رات
ثلاثة ايام دما وستة ايام طهرا ويوما دما او رات يوما دما وستة طهرا وثلاثة دما فعند ابي يوسف
وزفر العشرة كلها حيض وعند محمد والحسن الثلاثة يكون حيضا من اول العشرة في الفصل الاول ومن
اخرها في الفصل الثاني وما بقي استحاضة ولو رات اربعة ايام دما وخمسة ايام طهرا ويوما دما او خمسة
طهرا واربعة دما فعند ابي يوسف ومحمد وزفر العشرة كلها حيض اما على قول ابي يوسف وزفر فقد بيناه
واما على قول محمد فلان الطهر مثل الدمين فلا يفصل وعند الحسن يفصل لانه اكثر من ثلاثة ايام فجعلت
الاربعة حيضا تقدمت او تاخرت والباقي استحاضة ولو رات يوما دما ويومين طهرا ويوما دما فالاربعة
كلها حيض في قولهم جميعا لان الطهر اقل من ثلاثة ولو رات ثلاثة ايام دما وستة طهرا وثلاثة دما فذلك
كله اثنى عشر يوما فعند ابي يوسف وزفر عشرة ايام من اولها حيض ويومان استحاضة وعند محمد والحسن
الثلاثة الاولى حيض والباقي استحاضة لان الطهر اكثر من الدمين اللذين راتهما في العشرة لان الدمين
في العشرة اربعة ايام والطهر ستة وهذا معنى قولنا في الاصل بعد ما اذا كان الدمان في العشرة وصورة

ابتداء الحيض بالطهر وختمه به عند ابي يوسف هو ما اذا كان عادتها عشرا من اول كل شهر فرات مرة قبل
عشرتها يوما دما وطهرت عشرتها كلها ثم رات بعدها يوما دما فايامها العشرة حيض كلها والدم الذي
راته في اليومين استحاضة **قوله** واقل الطهر خمسة عشر يوما يعني الطهر الذي يكون كل واحد من طرفيه
حيضا بانفراده وقال عطاء ويحيى بن اكثم انه تسعة عشر لاشتمال الشهر على الحيض والطهر عادة وقد
يكون الشهر تسعة وعشرين واكثر الحيض عشرة ايام فيبقى الطهر تسعة عشر ولنا ان مدة الطهر نظير مدة الاقامة
من حيث انه يعود بهما ما كان سقط من الصلوة والصوم ولهذا قدرنا اقل الحيض ثلاثة ايام اعتبارا
باقل السفر **قوله** ولا غاية لاكثره اي ما دامت طاهرة فانها تصوم وتصلي وان استغرق ذلك جميع عمرها
قوله ودم الاستحاضة وهو ما تراه المراة اقل من ثلاثة ايام واكثر من عشرة ايام ليس هذا حصر الدم
الاستحاضة بل بيان بعضه فان الحامل لو رات الدم ثلاثا او عشرة او زاد الدم على العادة حتى جاوزت العشرة
او زاد النفاس على الاربعين فكل ذلك دم الاستحاضة والفرق بينه وبين دم الحيض ان دم الاستحاضة
احمر رقيق ليس له رائحة ودم الحيض متغير اللون ثخين نتن الرائحة **قوله** وحكمه حكم الرعاف الدائم
لا يمنع الصلوة ولا الصوم ولا الوطي واذا لم يمنع الصلوة فلان لا يمنع الصوم اولى لان الصلوة احوج الى
الطهارة منه **قوله** واذا زاد الدم على عشرة ايام وللمراة عادة معروفة ردت الى ايام عادتها وما زاد
على ذلك فهو استحاضة وفائدة ردها انها تومر بقضاء ما تركت من الصلوة بعد العادة **قوله** فان ابتدأت
مع البلوغ مستحاضة فحيضها عشرة ايام من كل شهر والباقي استحاضة يريد عشرة من اول ما رات
ويجعل نفاسها اربعين لانها ليس لها عادة ترد اليها وهذا باطلاقه قولهما وقال ابو يوسف يوخذ لها
في الصلوة والصوم والرجعة بالاقل وفي الازواج بالاكثر فلا يطاها زوجها حتى تمضي العشرة وقال
زفر يوخذ لها بالاقل في جميع الاحوال **قوله** والمستحاضة ومن به سلس البول والرعاف الدائم والجرح
وكذلك من به انفلات ريح واستطلاق بطن **قوله** فيصلون بذلك الوضوء ما شاؤا من الفرائض والنوافل
وكذلك المنذور والواجبات ما دام الوقت باقيا وان كان برجله جرح اذا قام سال واذا قعد لم يسل او كان
او كان اذا قام سلس بوله واذا قعد استمسك او كان شيخا كبيرا اذا قام عجز عن القراءة واذا قعد قرا جاز
ان يصلي قاعدا في جميع هذه المسائل وكذا المراة ان كان معها ثوب صغير لا يستر جميع بدنها قائمة وليستر
قاعدة جاز لها ان تصلي قاعدة واذا كان جرحه اذا قام وقعد سال واذا استلقى على قفاه لم يسل فانه
يصلي قائما يركع ويسجد ولو كان جرحه يسيل على ثوبه قاله السرخسي اذا كان ثانيا وثالثا وكلما غسله عاد
فانه يجوز له ان يصلي فيه من غير ان يغسله وقال بن مقاتل عليه ان يغسله لكل صلوة فلا يجوز ان يصلي من به
انفلات ريح خلف من به سلس البول لان الامام معه حدث ونجاسة فكان الامام صاحب عذرين والموتم صاحب
عذر واحد وكذا لا يصلي من به سلس البول خلف من به انفلات الريح وجرح لا يرقا لان الامام صاحب
عذرين والماموم صاحب عذر واحد **قوله** فاذا خرج الوقت بطل وضوءهم هذا قولهما وقال ابو يوسف
يبطل بالدخول والخروج وقال زفر بالدخول لا غير وفائدته اذا توضا المعذور بعد طلوع الفجر ثم طلع
الشمس

صورته امراة رات ثلاثة ايام دما
وخمسة عشر يوما طهرا ثم رات ثلاثة ايام
دما فالثلاثة الاولى والثانية حيض
والطهر يكون فاصلا لانه وحيا فلو
انتقص الطهر عن خمسة عشر ولو ساعة
لا يكون فاصلا فالعشرة في اولها حيض
والثاني استحاضة عيني

الشمس انتقض وضوءه عند الثلاثة لان الوقت قد خرج وعند زفر لا ينتقض لانه لم يدخل وقت الى الزوال وكذا
اذا توضا بعد طلوع الشمس جاز له ان يصلي به الظهر ولا ينتقض وضوءه بزوال الشمس عند ابي ح ومحمد لان ذلك دخول
وقت لا خروج وقت وعند ابي يوسف وزفر ينتقض بزوال الشمس لانه لم يدخل وقت الزوال **قوله** وكان عليهم استئناف
الوضوء لصلوة اخرى فان قيل ما الفائدة في ذكر الاستئناف وبطلان الوضوء مستلزم له لا محالة قلنا يجوز ان يبطل
الوضوء لحق صلوة ولا يبطل لحق صلوة اخرى ولا يجب عليهم الاستئناف لتلك الاخرى كما قال الشافعي ببطلان طهارة
المستحاضة للمكتوبة بعد اداء المكتوبة وبقاء طهارتها للنوافل وكما قال اصحابنا في التيمم للصلوة للجنازة في المصر
ببقاء تيممه في حق جنازة اخرى لو حضر هناك على وجه لو اشتغل بالوضوء تفوته صلوة الجنازة ويبطل اذا امكن
من الوضوء بان كان الماء قريبا منه **قوله** والنفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة واشتقاقه من تنفس الرحم
بالدم او خروج النفس وهو الولد يقال فيه نفست ونفست بضم النون وفتحها اذا ولدت واما في الحيض فلا يقال
نفست بالضم بفتح النون لا غير **قوله** والدم الذي تراه الحامل وما تراه المراة في حال ولادتها قبل خروج اكثر
الولد استحاضة وان بلغ نصاب الحيض لان الحامل لا تحيض لان فم الرحم ينسد بالولد والحيض والنفاس انما
يخرجان من الرحم بخلاف دم الاستحاضة فانه يخرج من الفرج لا من الرحم ولانا لو جعلنا دم الحامل حيضا
ادى الى اجتماع دم الحيض ودم النفاس فانها اذا رات دما قبل الولادة وجعل حيضا وولدت ورات الدم صار
نفاسا فتكون حائضا ونفساء في حالة واحدة وهذا لا يجوز وقوله وما تراه في حالة ولادتها الخ حتى انه يجب
عليها الصلوة ولو لم تصل كانت عاصية وصورة صلوتها ان تحفر لها حفيرة فتقعد عليها وتصلي حتى لا يتغير
بالولد **قوله** واقل النفاس لا حد له والفرق بينه وبين الحيض ان الحيض لا يعلم كونه من الرحم الا بالامتداد
ثلاثا وفي النفاس تقدم الولد دليل على كونه من الرحم فاغنى عن الامتداد وقوله لا حد له يعني في حق الصلوة
والصوم اما اذا احتيج اليه لانقضاء العدة فله حد مقدر بان يقول لامراته اذا ولدت فانت طالق فقالت
بعد مدة قد انقضت عدتي فعند ابي حنيفة اقله اي اقل النفاس خمسة وعشرون يوما اذ لو كان اقل ثم كان بعده
اقل الطهر خمسة عشر يوما لم يخرج من مدة النفاس فيكون الدم بعده نفاسا وعند ابي يوسف اقله احد عشر يوما
لان اكثر الحيض عشرة ايام والنفاس في العادة اكثر من الحيض فزاد عليه يوما وعند محمد اقله ساعة لان اقل النفاس
لا حد له فعلى هذا لا تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما عند ابي ح وفي رواية محمد عنه وفي رواية الحسن عنه
لا تصدق في اقل من مائة يوم وقال ابو يوسف تصدق في خمسة وستين يوما وقال محمد في اربعة وخمسين يوما
وساعة ووجه التخريج على رواية محمد عن ابي ح انه يقول خمسة وعشرون نفاسا وخمسة عشر طهرا فذلك
اربعون ثم ثلاثة حيض كل حيض خمسة ايام فذلك خمسة عشر وطهران ثلاثون يوما فذلك خمسة وثمانون
يوما وعلى رواية الحسن ثلاث حيض كل حيض عشرة ايام وطهران ثلاثون مع اربعين وذلك مائة يوم وانما
اخذ لها باكثر الحيض لانه قد اخذ لها باقل الطهر وفي رواية محمد اخذ لها في الحيض بخمسة ايام لانه الوسط
وتخريج قول ابي يوسف ان النفاس عنده احد عشر ثم بعده خمسة عشر طهرا فذلك ستة وعشرون يوما ثم ثلاثا
وحيض تسعة ايام ثم طهران ثلاثون يوما فذلك خمسة وستون وتخريج قول محمد ان النفاس عنده ساعة ثم

خمسة عشر طهرا ثم ثلاث حيض تسعة ايام ثم طهران ثلاثون يوما فذلك اربعة وخمسون يوما وساعة
قوله وأكثره اربعون يوما وما زاد على ذلك فهو استحاضة وقال الشافعي ستون يوما والمعنى فيه ان
الرحم يكون مسدودا بالولد فيمتنع خروج دم الحيض ويجتمع الدم اربعة اشهر ثم بعد ذلك ينفخ الروح فيه
ويتغذى دم الحيض الى ان تلد امه واذا ولدته خرج ذلك الدم المجتمع في الاربعة الاشهر وغالب ما تحيض
المرأة في كل شهر مرة واكثره عشرة ايام فيكون ذلك في اربع مرات اربعين وعند الشافعي كان اكثر الحيض
خمسة عشر كان الدم الذي في الاربعة الاشهر ستين قوله واذا جاوز الدم الاربعين وقد كانت
هذه المرأة ولدت قبل ذلك ولها عادة في النفاس ردت الى ايام عادتها سواء كان ختم معروفها بالدم
او الطهر عند ابي يوسف كما اذا كانت عادتها ثلاثين فرأت عشرين يوما دما وطهرت عشرا ثم رأت
بعد ذلك دما حتى جاوز الاربعين فانها ترد الى معروفها ثلاثين عند ابي يوسف وان حصل ختما
بالطهر وعند محمد نفاسها عشرون لانه لا يختمه بالطهر ثم الطهر المتخلل بين دم النفاس لا يفصل وان
كثر عند ابي حنيفة نحو ما اذا ولدت فرأت ساعة دما ثم طهرت تسعة وثلاثين ثم رأت على تمام الاربعين
دما فالاربعين كلها نفاس عند ابي حنيفة وعندهما ان كان الطهر المتخلل اقل من خمسة عشر يوما لم يفصل وان
كان خمسة عشر فصاعدا فصل فيكون الاول نفاسا والاخر حيضا ان كان ثلاثة ايام فصاعدا وان كان
اقل فهو استحاضة ولو ولدت ولم تر دما فعند ابي حنيفة وزفر عليها الغسل احتياطا ويبطل صومها ان كانت
صائمة لان خروج الولد لا يخلو عن قليل دم في الغالب والغالب كالمعلوم وعند ابي يوسف لا غسل عليها ولا
يبطل صومها واكثر المشايخ على قول ابي حنيفة وزفر وبه كان يفتي الصدر الشهيد وفي الفتاوى الصحيح وجوب الغسل
عليها واما الوضوء فيجب اجماعا لان كل ما خرج من السبيلين ينقض الوضوء وهذا خارج من احدى السبيلين
قوله وان لم يكن لها عادة فابتداء نفاسها اربعون يوما لانه ليس لها عادة ترد اليها فاخذ لها بالاكثر
لانه المتيقن قوله ومن ولدت ولدين في بطن واحد فنفاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الاول عند ابي يوسف
وعند ابي حنيفة ولو كان بينهما اربعون يوما وحكي ان ابا يوسف قال لابي حنيفة ارأيت لو كان بين الولدين اربعون
يوما هل يكون بعد الثاني نفاس قال هذا لا يكون قال فان كان قال لا نفاس لها من الثاني وان رغم انف ابي يوسف
ولكنها تغتسل وقت ان تضع الثاني وتصلي لان اكثر مدة النفاس اربعون يوما وقد مضت فلا يجب عليها
نفاس بعدها قوله وقال محمد وزفر نفاسها بعد ما خرج من الدم عقيب الثاني لانها حامل بعد وضع الاول
فلا تكون نفساء كما لا تحيض ولهذا لا تنقضي العدة الا بالاخير اجماعا قلنا العدة متعلقة بوضع حمل مضاف
اليها فيتعلق بالجميع وفائدة الخلاف ان كان بينهما اربعون يوما فالاول نفاس والثاني استحاضة عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد وزفر الاول استحاضة ومن فوائده ايضا اذا كانت عادتها عشرين فرأت بعد
الاول عشرين وبعد الثاني احدى وعشرين فعند ابي حنيفة وابي يوسف العشرون الاول نفاس وما بعد الثاني
استحاضة وعند زفر ومحمد العشرون الاول استحاضة تصوم وتصلي معها وما بعد الثاني نفاس ولو رأت بعد
الاول عشرة وبعد الثاني عشرون دما فالذي بعد الثاني انه نفاس اجماعا والذي قبله نفاس عند ابي حنيفة

وابو

١٩

وابي يوسف ايضا وعند محمد وزفر الاولى استحاضة والله اعلم باب الانجاس الانجاس جمع نجس بفتحتين
وهو كل ما استقذرته ثم ان الشيخ لما فرغ من تطهير النجاسة الحكمية شرع في بيان تطهير النجاسة الحقيقية وانما قدم
الحكمية لانها اقوى لان قليلها يمنع جواز الصلوة بالاتفاق ولا يسقط ابدا بالاعذار ولا بد من الطهارة اما اصلا
او خلفا قال رحمه الله تطهير النجاسة واجب من بدن المصلي وثوبه اعلم ان عين النجاسة لا تطهر لكن معناه يطهر محل
النجاسة كما في قوله تعالى واسئل القرية اي اهل القرية ويجوز ان يكون معنى تطهيرها ازالتها وانما قال واجب ولم يقل
فرض كما قال في تطهير النجاسة الحكمية فرض الطهارة غسل الاعضاء الثلاثة لان هناك ثبتت الطهارة بنص
الكتاب حتى انه يكفر جاحدها وهذه الطهارة لا يكفر جاحدها لانها مما يسوغ فيها الاجتهاد لان مالكا
يقول هي مستحبة قوله والمكان الذي يصلي فيه يعني موضع قدميه وسجوده وجلوسه فان كانت النجاسة تحت يديه
وركبتيه في حال السجود لا تفسد صلوته في ظاهر الرواية واختار ابو الليث انها تفسد وصححه في العيون وفي الكـ
اذا كان موضع احدى رجليه طاهرا والاخرى نجسا فوضع قدميه فالاصح انه لا يجوز فاذا رفع القدم
التي موضعها نجس وصلى جاز ولو كان تحت كل قدم من النجاسة اقل من قدر الدرهم ولو جمعها زادت على
قدر الدرهم منع الصلوة قوله ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر وقال محمد وزفر والشافعي لا يجوز
الا بالماء المطلق لان النجاسة معنى يمنع جواز الصلوة فلا يجوز الا بالماء وقياسا على النجاسة الحكمية وهي
الحدث قلنا النجاسة الحكمية ليس فيها عين تزال فكان الاستعمال فيها عبادة محضة والحقيقية لها عين فكان
المقصود بها ازالة العين باي شيء طاهر كان بدليل انه لو قطع موضع النجاسة بالسكين جاز وعن ابي يوسف انه فرق
بين الثوب والبدن فقال لا تزول النجاسة من البدن الا بالماء المطلق اعتبارا بالحدث بخلاف الثوب فانها تزول
عنه بكل مائع طاهر قوله يمكن ازالتها به اي ينعصر بالعصر واحترز بذلك عن الادهان والعسل وهل يجوز
باللبن قال في الجندي يجوز وفي النهاية لا يجوز قوله وبالماء المستعمل انما يتصور هذا على رواية محمد عن ابي حنيفة
واما على رواية ابي يوسف فهو نجس فلا يزيل النجاسة قوله واذا اصاب الخف نجاسة لها جرم اي لون واثر
بعد الجفاف كالروث والسرقين والعذرة والدم والمني قوله فجفت ودلك بالارض جازت الصلوة معها
وكذا كل ما هو في معنى الخف كالنعل وشبهه وهذا عندهما وهو استحسان وقال محمد وزفر لا يجوز فيهما سوى
المني الا الغسل وروي عن محمد انه رجع عن قوله بالرأي لما رأى من كثرة السرقين في طرقهم وانما خص الخف
لان البدن اذا اصابه شيء من ذلك لم يجزه الا الغسل وكذا الثوب ايضا لا يجزي فيه الا الغسل لان الثوب يتداخل
فيه كثير من النجاسة فلا يخرجها الا الغسل الا في المني خاصة فانه يطهر بالفرك واما الخف فلانه جلد لا يتداخل
فيه النجاسة قوله وجازت الصلوة معه انما قال هكذا ولم يصرح بالطهارة لان في ذلك خلافا منهم من
قال لا يطهر حقيقة وانما يزول عنه معظم النجاسة ولهذا لو عاوده الماء يعود نجسا على الصحيح وكذا اذا وقع
في ماء ينجسه والى هذا القول ذهب الشيخ وصاحب الوجيز ومنهم من قال بطهارته مطلقا وهو اختيار
الاسبيجابي قوله والمني نجس وقال الشافعي طاهر لقوله عليه السلام لابن عباس المني كالمخاط فامطه
عنك ولو باذخرة ولانه اصل خلقة الادمي فكان طاهرا كالتراب ولنا قوله عليه السلام لعمار بن ياسر وقد

رآه يغسل ثوبه من نخامة انما يغسل الثوب من خمس من البول والغائط والدم والمني والقيئ فقارن المني بالاشياء التي
هي نجسة بالاجماع فكان حكمه حكم ما قرن به واما حديث ابن عباس فهو حجة لنا لانه امر بالاماطة
والامر للوجوب كذا في النهاية ولانه خارج يتعلق بخروجه نقض الطهارة كالبول ثم نجاسة المني عندنا
مغلظة **قوله** ويجب غسل رطبه فاذا جف على الثوب اجزاه فيه الفرك قيد بالثوب لانه اذا جف على
البدن ففيه اختلاف المشايخ قال بعضهم لا بد من الغسل لان البدن لا يمكن فركه وفي الهداية قال مشايخنا
يطهر بالفرك كما في الثوب وانما يطهر بالفرك اذا كان وقت خروجه راس الذكر طاهرا بان بال واستنجى
بالماء والا فلا يطهر الا بالغسل وقيل انما يطهر بالفرك اذا خرج قبل المذي اما اذا امذى قبل خروجه لا يطهر
الا بالغسل وهذا كله في مني الرجل اما مني المرأة فلا يطهر بالفرك لانه رقيق ولو نفذ المني الى البطانة يكتفى
بالفرك هو الصحيح وعن محمد لا يطهر الا بالغسل لانه انما يصيبه البلل والبلل لا يطهر بالفرك ثم اذا اجزأ فيه
الفرك وعاوده الماء فيه روايتان والصحيح انه يعود نجسا وفي الجخندي لا يعود نجسا **قوله** والنجاسة اذا
اصابت المرآة او السيف اكتفى بمسحهما لعدم تداخل النجاسة فيهما وما على ظاهرهما يزول بالمسح والمسح
يخفف ولا يطهر ولهذا قال اكتفى بمسحهما ولم يقل طهرا بمسحهما وقال محمد المسح يطهر وفائدة الخلاف فيما
اذا استنجى بالحجر ثم نزل البئر عريانا فعندهما ينجس ماء البئر وعند محمد لا ينجس وفي المحيط السيف
والسكين اذا اصابهما دم او بول لا يطهران الا بالغسل وان اصابهما عذرة ان كانت رطبة فكذلك وان كانت
يابسة طهر بالحت عندهما وقال محمد لا يطهران الا بالغسل وسئل ابو القاسم الصفار عمن ذبح شاة ثم مسح السكين
على صوفها او ما يذهب به اثر الدم وقال يطهر كذا في النهاية وانما قال اكتفى بمسحهما ولم يصرح بالطهارة
لان في ذلك خلافا بين المشايخ اذا عاودهما الماء فاختيار الشيخ ان النجاسة تعود واختيار الاسبيجابي
انها لا تعود **قوله** واذا اصابت الارض نجاسة فجفت بالشمس وذهب اثرها جازت الصلوة على
مكانها وقال زفر والشافعي لا يجوز لانه لم يوجد المزيل ولهذا لم يجز التيمم منها ولنا قوله عليه السلام
ذكوة الارض يبسها وقيد بالارض احترازا عن الثوب والحصير وغير ذلك فانه لا يطهر بالجفاف
بالشمس ويشارك الارض في حكمها كل مكان ثابتا فيها كالاشجار والحيطان والكلاء والقصب ما دام قائما
عليها فكلها تطهر بالجفاف فاذا قطع الخشب والقصب واصابته نجاسة لا يطهر الا بالغسل واما الحجر
فذكر الجخندي انه لا يطهر بالجفاف وقال الصيرفي ان كان املسا فلا بد من الغسل وان كان يتشرب النجاسة
فهو كالارض والحصير بمنزلة الارض قوله فجفت بالشمس التقييد بالشمس ليس بشرط بل لو جفت بالظل فحكمه كذلك
قوله وذهب اثرها الاثر اللون والرائحة والطعم واذا ثبت انها تطهر بالجفاف وعاودها الماء فعن ابي حنيفة روايتان
احدهما يعود نجسا وهو اختيار القدوري والسرخسي وفي الرواية الاخرى لا يعود نجسا وهو اختيار
الاسبيجابي وعلى هذا الخلاف اذا وقع من ترابها شيء قليل في الماء فعند الاولين ينجس وعند الثاني
لا ينجس **قوله** ولم يجز التيمم منها لان طهارة الصعيد ثبت شرطا بنص القران فلا يتادى بما ثبت بالحديث
وهو قوله عليه السلام ذكوة الارض يبسها ولان الصلوة تجوز مع يسير النجاسة ولا يجوز الوضوء بماء فيه يسير

النجاسة

النجاسة والتيمم قائم مقام الوضوء ولان الطهور صفة زائدة على الطهارة فان الخل طاهر وليس بطهور فكذا هذه
الارض طاهرة غير طهورة **قوله** ومن اصاب من النجاسة الغليظة كالدم والغائط الخ المغلظة ما ورد بنجاستها
نص ولم يرد بطهارتها نص عند ابي حنيفة سواء اختلف فيها الفقهاء ام لا وعندهما ما لم يسغ الاجتهاد في طهارته فهو
مخفف وفائدته في الارواث فان قوله عليه السلام في الروث انه رجس لم يعارضه نص اخر فيكون عنده مغلظا
وقالا هو مخفف لانه طاهر عند مالك وابن ابي ليلى وما اختلف فيه خف حكمه وقوله كالدم يعني المسفوح
اما الذي بقي في اللحم بعد الذكوة فهو طاهر وعن ابي يوسف انه معفو عنه في الاكل ولو احمرت منه القدور
وليس بمعفو عنه في الثياب والابدان لانه لا يمكن الاحتراز منه في الاكل ويمكن في غيره وكذلك دم الكبد والطحال
طاهر حتى لو طلي به الخف لا يمنع الصلوة وان كثر وكذا دم البراغيث والكتان والقمل والبق طاهر والذكر لانه
غير مسفوح ودم السمك طاهر عند ابي حنيفة ومحمد لانه ابيح اكله بدمه لانه لا يذكى ولو كان نجسا لما ابيح اكله الا بعد
سفحه وقد قيل انه ليس بدم على الحقيقة لانه يبيض بالشمس والدماء تسود بها وعند ابي يوسف والشافعي نجس
واما دم الحلم والاوزاغ فهو نجس اجماعا ودم الشهيد طاهر في حق نفسه نجس في حق غيره اي ما دام عليه فهو
طاهر ولهذا لا يغسل عنه فاذا انفصل عنه كان نجسا حتى اذا اصاب ثوب انسان ينجسه والدودة الخارجة من
السبيلين نجسة لانها متولدة من النجاسة والخارجة من الجرح طاهرة لانها متولدة من اللحم وهو طاهر **قوله** والغائط
والبول قال ابو الحسن كل ما خرج من بدن الانسان مما يوجب خروجه الوضوء والاغتسال فهو نجس فعلى هذا
الغائط والبول والمني والمذي والودي والدم والقيح والصديد نجس وكذا القيئ اذا كان ملء الفم نجس واما
رطوبة الفرج فهي طاهرة عند ابي حنيفة كسائر رطوبات البدن وعندهما هي نجسة لانها متولدة من محل النجاسة
ومن المغلظة ايضا خرء الكلب وبوله وخرء جميع السباع وابوالها وخرء السنور وبوله وخرء الفارة وبولها
وخرء الدجاج والبط واختلفوا في خرء سباع الطير كالغراب والحدأة والبازي واشباه ذلك قال ابو حنيفة لا يمنع
الصلوة ما لم يكن كثيرا فاحشا وقال محمد هو مغلظ اذا كان اكثر من قدر الدرهم منع الصلوة وقول ابي يوسف
مضطرب ففي الهداية هو مع ابي حنيفة وقال الهندواني هو مع محمد واما خرء ما يوكل لحمه من الطيور فطاهر عندنا
كالحمام والعصافير لان المسلمين لا يجتنبون ذلك في مساجدهم وفي المسجد الحرام من لدن رسول الله صلى الله عليه
وسلم الى يومنا هذا ولو كان نجسا يجتنبوه المساجد كسائر النجاسات كذا في الكرخي **قوله** مقدار الدرهم يعني
المثقال الذي وزنه عشرون قيراطا ثم قيل المعتبر بسط الدرهم من حيث المساحة وقيل وزنه والتوفيق
بينهما ان البسط في الرقيق والوزن في الثخين **قوله** جازت الصلوة معه وهل يكره ان كانت قدر الدرهم يكره
اجماعا وان كانت اقل وقد دخل في الصلوة ان كان في الوقت سعة فالافضل ان يقطعها ويغسل ثوبه ويستقبل
الصلوة وان كان تفوته الجماعة ان كان يجد الماء ويجد جماعة اخرى في موضع اخر فكذلك ايضا وان كان في اخر
الوقت او لا يجد جماعة في موضع اخر مضى على صلوته ولا يقطعها **قوله** وان اصابه نجاسة مخففة كبول
ما يوكل لحمه المخففة ما ورد بنجاستها نص وبطهارتها نص كبول ما يوكل لحمه ورد بنجاسته قوله عليه الصلوة والسلام
استنزهوا الابوال وهو عام في ما يوكل وفيما لا يوكل والاستنزاه هو التباعد عن الشيء وورد ايضا في طهارته

نجس وهو انه عليه السلام رخص للعرنيين في شرب ابوال الابل والبانها وقال محمد بول ما يوكل لحمه طاهر لحديث العرنيين
ولو كان نجسا لما امرهم بشربه لان النجس حرام قال عليه السلام لم يجعل شفاكم فيما حرم عليكم ولهما ان النبي صلى الله عليه
وسلم عرف شفاهم فيه وحيا ولم يوجد مثله اليوم والمحرم يباح تناوله اذا علم حصول الشفاء به يقينا الا ترى
ان اكل الميتة عند الاضطرار يباح تناوله بقدر سد الرمق لعلمه يقينا بحصول ذلك **قوله** جازت الصلوة معه
ما لم يبلغ ربع الثوب هذا انما يستقيم على قولهما اما عند محمد فلا يستقيم لانه طاهر عنده لا يمنع جواز الصلوة ولو
كان الثوب مملوا منه واختلفوا في ربع الثوب على قولهما فقيل ربع جميع الثوب اي ثوب اصابه وكذا البدن المعتد
فيه ربع جميعه وقال بعضهم ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع الموضع الذي اصابه كالكم والدخريص
والفخذ والظهر ان كان في البدن وعن ابي يوسف انه قال شبر في شبر وروى عنه ذراع في ذراع وان اصابه
بول الفرس لم يمنع حتى يفحش عند ابي حنيفة وابي يوسف اما على قول ابي يوسف فلانه ماكول عنده واما ابو
حنيفة فقال لم احرم لحمه لنجاسة بل ابقا للطهر تحاميا عن تقليل الخيل لان في تقليلها قطع مادة الجهاد فكان طاهر
اللحم حتى ان سؤره طاهر بالاتفاق والحكم بوله وقال محمد هو طاهر لا يمنع وان فحش على اصله في الماكول **قوله** وان
اصاب الثوب من السؤر المكروه او المشكوك لا يمنع وان فحش وان اصابه من السؤر النجس يمنع اذا زاد على قدر
الدرهم وان اصابه من لعاب البغل او الحمار لا ينجسه لانه مشكوك فلا ينجس الطاهر ولم يذكر الشيخ حكم الارواث
وقد اختلفوا فيها فعند ابي حنيفة كلها مغلظة سواء كانت روث ما يوكل لحمه او روث ما لا يوكل لحمه وعندهما كلها
مخففة روث الماكول وعند زفر روث الماكول مخففة وروث غير الماكول مغلظة **قوله** وتطهير النجاسة
التي يجب غسلها على وجهين فما كان لها عين مرئية فطهارتها زوال عينها فيه اشارة الى انه لا يشترط
الغسل بعد زوال العين ولو زالت بمرة اشارة الى انها اذا لم تزل بثلاث مرات لا تطهر بل لا بد من الزوال وفي
ذلك خلاف فعن ابي حفص انها اذا زالت بمرة تغسل بعد الزوال مرتين الحاقا لها بغير المرئية وقال بعضهم
هو كما اشار الشيخ وقال بعضهم بعد ما زالت العين يغسل ثلاثا قال الصيرفي والظاهر انه اذا زالت العين والرائحة
باقل من ثلاث طهرت وان زالت العين وبقيت الرائحة يغسل حتى تزول الرائحة ولا يزاد على الثلاث ولا يضر الاثر
الذي يشق زواله فان قيل لم قال فطهارتها زوال عينها ولم يقل فطهارتها ان تغسل حتى تزول عينها قيل في قوله
زوال عينها فوائد لا تدخل تحت قوله فطهارتها ان تغسل وذلك كالدلك في طهارة الخف فانه يطهر بالدلك
ولم يحتج الى الغسل وكذلك المرآة والسيف يكتفى بمسحهما ولا يحتاج الى الغسل وكذلك النجاسة اذا احرقتها
النار فصارت رمادا وكذا الارض اذا جفت بالشمس فهذا كله لا يحتاج الى الغسل بل يكفي فيه زوال العين
فان قيل يرد عليه ما اذا جفت على البدن او الثوب وذهب اثرها فقد زالت عينها ومع ذلك لا تطهر قيل قد اشار
الشيخ الى اشتراط المطهر بقوله فطهارتها فيفهم من ذلك انه لا بد من مطهر **قوله** الا ان يبقى من اثرها ما يشق
ازالته تفسير المشقة ان يحتاج الى شيء غير الماء كالصابون او الاشنان او الماء المغلى بالنار فلا يجب عليه ذلك
فان غسلت المغلظة بالمخففة وهي مرئية تزول حكم المغلظة ويبقى حكم المخففة قال الصيرفي ان المختار لا يطهر وفي
اليفعن النجاسة لو غسلت ببول ما يوكل لحمه الصحيح انها لا تطهر وفي شرحه ينتقل الحكم الى المخففة **قوله** وما ليس
لها

لها عين مرئية فطهارتها ان تغسل حتى يغلب على ظن الغاسل انها قد طهرت لان التكرار لا بد منه للاستخراج ولا يقطع
بزواله فاعتبر غلبة الظن فان غسلها مرة وغلب على ظنه انها قد زالت اجزأه لانها اذا لم تكن مرئية فالمعتبر غلبة
الظن ولو اصاب الثوب نجاسة وخفي مكانها فانه يغسل جميع الثوب وكذا اذا اصاب احدى الكمين نجاسة
ولا يدري ايهما غسلهما جميعا احتياطا **قوله** والاستنجاء سنة انما لم يذكره مع سنن الطهارة لانه لنجاسة
حقيقية وسائر السنن مشروعة لازالة نجاسة حكمية **قوله** يجزي الحجر فيه وما قام مقامه يعني من التراب وغيره
وهذا اذا كان الخارج معتادا اما اذا كان الخارج قيحا او دما لم يجز فيه الا الماء وان كان مذيا او وديا يجزي فيه
الحجر ايضا وقيل انما يجزي فيه الحجر اذا كان الغائط لم يجف ولم يقم من موضعه اما اذا قام او جف الغائط فلا يجزيه
الا الماء لان بقيامه قبل ان يستنجي بالحجر يزول الغائط عن موضعه ويتجاوز مخرجه وبجفافه لا يزيله الحجر والمستحاضة
لا يجب عليها الاستنجاء لوقت كل صلوة اذا لم يكن غائطا ولا بولا لانه سقط اعتبار نجاسة دمها كذا في الواقعات
قوله يمسحه حتى ينقيه صورته ان يجلس مكانا منحرفا عن القبلة وعن الشمس والقمر ومعه ثلاثة احجار
فيبدي بالحجر الاول من مقدم الصفحة اليمنى ويديره حتى يرجع الى الموضع الذي بدا منه ثم بالثاني من مقدم
اليسرى ويديره كذلك ثم يمر الثالث على الصفحتين وقال بعضهم يقبل بالاول ويدبر بالثاني ويدير الثالث
وقال جعفر ان كان في الشتاء اقبل بالاول وادبر بالثاني وادار الثالث وان كان في الصيف ادبر بالاول واقبل بالثاني
وادار الثالث لان خصيتيه في الصيف متدليتان وفي الشتاء مرتفعتان وقال السرخسي لا كيفية له والقصد
الانقاء والمرأة تفعل كما يفعل الرجل في الشتاء في كل الاوقات وينبغي ان تكون الاحجار الطاهرة عن يمينه ويضع
ما استنجى بها عن يساره ويجعل وجه الحجر الى تحت **قوله** وليس فيه عدد مسنون وقال الشافعي لا بد من
ثلاثة احجار او حجر له ثلاثة احرف لنا قوله عليه السلام من استجمر فليوتر ومن فعل فحسن ومن لا فلا حرج **قوله**
وغسله بالماء افضل يعني بعد الحجارة واختلف فيه فقيل مستحب وقيل سنة في زماننا وقيل سنة على الاطلاق
وهو الصحيح وعليه الفتوى وقال شيخ الاسلام الاستنجاء نوعان بالحجر وبالماء فبالحجر سنة واتباع الماء فيه ادب
وفضيلة وقيل يستحب لانه روي عن بعض الصحابة انهم كانوا يستنجون بالماء مرة ويتركونه اخرى وهذا حد
الفضيلة والادب وقال بعض المشايخ انما كان اتباع الماء مستحبا في الزمان الاول اما في زماننا فهو سنة ايضا
كما روي عن الحسن البصري انه سئل عن الاستنجاء بالماء فقال سنة قيل كيف يكون سنة والخيار من الصحابة تركوه
فقال انهم كانوا يبعرون بعرا وانتم تثلطون ثلطا فكان في زماننا سنة كالاستنجاء بالحجر في زمانهم كذا في النهاية
تثلطون بكسر اللام ثلطا بسكون اللام وهو اخراج الغائط رقيقا وهل يشترط ذهاب الرائحة قيل نعم وقال
بعضهم لا بل يستعمل حتى يغلب على ظنه انه قد طهر **قوله** فان تجاوزت النجاسة مخرجها لم يجز فيه الا الماء وفي
بعض النسخ الا المائع وذلك لا يستقيم الا على قولهما اما عند محمد فلا يجزيه الا الماء ثم ان كان المتجاوز اكثر من قدر
الدرهم وجب ازالته بالماء اجماعا وان كان اقل فعندهما لا يجب بالماء ويجزيه الحجر وعند محمد لا يجزيه الحجر
وفي الفتاوى اذا تجاوزت النجاسة مخرجها وهي اكثر من قدر الدرهم يجب ازالتها وان كانت اقل ولكن اذا
ضم مع موضع الاستنجاء يصير اكثر من قدر الدرهم لا يضم عندهما وقال محمد يضم فعلى هذا اذا لم يستنج بحجر ولا

بغيره وكانت لم تتجاوز مخرجها جازت صلوته اما اذا لم يكن على بدنه نجاسة بالاجماع واذا كان على بدنه
نجاسة قدر الدرهم لا غير ان لم يستنج لا تجوز صلوته لان على بدنه اكثر من قدر الدرهم وان استنجى جازت صلوته سوآء
استنجى بالحجر او بالمآء ولو لم يستنج ولكن مسح ما على بدنه بالحجارة لم يجز لان النجاسة على البدن لا يجوز ازالتها بالحجارة
هذا حكم الغائط واما البول اذا تجاوز عن رأس الاحليل اكثر من قدر الدرهم فالظاهر انه يجزى فيه الحجر عند ابى ح
وعند محمد لا يجزيه الحجر الا اذا كان اقل من قدر الدرهم **قوله** ولا يستنجى بعظم ولا بروث ولا برجيع ولا بطعام ولا
بيمينه يكره الاستنجآء بثلاثة عشر شيئا العظم والروث والرجيع والطعام والفحم والزجاج والورق والخزف والقصب
والشعر والقطن والخرقة وعلف الدواب مثل الحشيش وغيره وان استنجى بها اجزاه مع الكراهية لحصول
المقصود واما العظم والروث فلقوله عليه السلام من استنجى بعظم او روث فقد برئت منه ذمة محمد صلى الله
عليه وسلم ولان العظم زاد الجن والروث علف دوابهم ويروى انه عليه السلام قال اتانى وفد جن من
نصيبين وهم نعم الجن فسألونى الزاد فدعوت الله لهم ان لا يمروا بعظم ولا بروث الا وجدوا عليه طعاما وقال
انهم لا يجدون عظما الا وجدوا عليه لحم يوم اكل ولا روثة الا وفيها حبها يوم اكلت وروى انهم سألوه
المتاع فمتعهم بكل عظم وروثة وبعرة فقالوا يقذرها علينا الناس فنهى عليه السلام عن الاستنجآء بذلك
واما الورق فقيل انه ورق الكتابة وقيل ورق الشجر واى ذلك كان فهو مكروه واما بالطعام فهو
اسراف واهانة واما بالخزف والزجاج والفحم فانه يضر بالمقعد واما الرجيع فانه نجس وهو العذرة اليابسة
وقيل الحجر الذى قد استنجى به واما باليمين فلان النبى عليه السلام نهى عنه واما باقى هذه الاشيآء فقيل انها
تورث الفقر والله اعلم **كتاب الصلوة** الصلوة فى اللغة هى الدعآء قال الله تع وصل عليهم اى
ادع لهم ان صلوتك سكن لهم اى ان دعآءك واستغفارك لهم طمانينة لهم فى ان الله تع قبل توبتهم وفى
الشرع عبارة عن افعال واذكار متغايرة يتلو بعضها بعضا قال رح اول وقت الفجر اذا طلع الفجر الثانى بدأ
بالفجر لانه وقت لم يختلف فى اوله ولا فى اخره وسمى الفجر لانه يفجر الظلام **قوله** وهو البياض المعترض بالافق
قيد بالمعترض بالافق احترازا عن المستطيل وهو الفجر الاول يبدو طولا ويسمى الفجر الكاذب والافق واحد
الافاق وهى اطراف السمآء **قوله** واخر وقتها ما لم تطلع الشمس اى قبل طلوعها **قوله** واول وقت الظهر
اذا زالت الشمس اى زالت من الاستوآء الى الانحطاط وسمى ظهرا لانه اول وقت ظهر فى الاسلام ولا خلاف
فى اول وقتها **قوله** واخر وقتها عند ابى ح اذا صار ظل كل شئ مثليه سوى فيئ الزوال الفيئ فى اللغة اسم
للظل بعد الزوال سمى فيئا لانه فآء من جهة المشرق الى جهة المغرب اى رجع ولا يقال لما قبل الزوال فئ وانما يقال
له ظل لا غير وقد يسمى ما بعد الزوال ظلا **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد اذا صار ظل كل شئ مثله وهو رواية
عن ابى ح والاحتياط ان لا يؤخر الظهر الى المثل وان لا يصلى العصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤديا لهما فى وقتهما بالاجماع
كذا قال شيخ الاسلام **قوله** واول وقت العصر اذا خرج وقت الظهر على القولين اى على اختلاف القولين عند ابى ح
بعد المثلين وعندهما بعد المثل **قوله** واخر وقتها ما لم تغرب الشمس وقال الثورى ما لم يتغير **قوله** واول
وقت المغرب اذا غربت الشمس وهذا لا خلاف فيه **قوله** واخر وقتها ما لم يغب الشفق واختلفوا

فى الشفق

فى الشفق **قوله** وهو البياض الذى فى الافق بعد الحمرة عند ابى ح لان الشفق عبارة عن الرقة ومنه الشفقة
وهى رقة القلب والبياض ارق من الحمرة وهو مذهب ابى بكر الصديق رضى الله عنه واختيار المبرد من
اهل اللغة ولانه احوط من الحمرة لان الاصل فى الصلوة ان لا يثبت شئ منها الا بيقين **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد
هو الحمرة وهو مذهب على وهو رواية عن ابى ح وهو اختيار الاصمعى والخليل من اهل اللغة لان الغوارب ثلاثة
الشمس والشفقان وكذا الطوالع ايضا ثلاثة الفجران والشمس ثم المتعلق بالطوالع من دخول الوقت وخروجه
هو اوسط الطوالع فكذا الغوارب يجب ان يتعلق دخول الوقت وخروجه باوسطها وهى الحمرة فقولهما
اوسع للناس وقوله احوط **قوله** واول وقت العشآء اذا غاب الشفق على القولين اى على اختلاف
القولين عنده اذا غاب البياض وعندهما اذا غابت الحمرة **قوله** واخر وقتها ما لم يطلع الفجر الثانى وقد
ذكر الله تع اوقات الصلوة كلها فى القرآن مجملة فقال واقم الصلوة طرفى النهار يعنى العصر والفجر وزلفا من
الليل يعنى المغرب والعشآء وقال الله تع اقم الصلوة لدلوك الشمس اى لزوالها وهو الظهر وقال فى موضع
اخر فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون يعنى فصلوا لله حين تمسون يعنى المغرب والعشآء وحين
تصبحون يعنى الفجر وعشيا يعنى العصر وحين تظهرون يعنى الظهر وقوله تع وسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس
يعنى الفجر وقبل الغروب يعنى العصر ومن الليل فسبحه يعنى المغرب والعشآء وسميت الصلوة تسبيحا لما فيه
من التسبيح سبحان ربى العظيم وسبحان ربى الاعلى وسبحانك اللهم وبحمدك وقوله تع وادبار النجوم يعنى
ركعتى الفجر وقوله تع وادبار السجود يعنى ركعتى المغرب وقيل الوتر **قوله** واول وقت الوتر بعد العشآء هذا
عندهما وقال ابو ح وقته وقت العشآء يعنى اذا غاب الشفق الا ان فعله مرتب على فعل العشآء فلا يقدم
عليها عند التذكر والاختلاف فى وقتها فرع على الاختلاف فى صفتها فعنده الوتر واجب فاذا كان الوتر
واجبا صار مع العشآء كصلوة الوقت والفائتة وعندهما سنة مؤكدة واذا كانت سنة شرع بعد العشآء
كركعتى العشآء وفائدة الخلاف اذا صلى العشآء بغير وضوء ناسيا وصلى الوتر بوضوء ثم تذكر او صلى العشآء
فى ثوب والوتر فى ثوب اخر فتبين ان الذى صلى فيه العشآء نجس فانه يعيد العشآء دون الوتر عنده لان من ا
انهما صلاتان واجبتان جمعهما وقت واحد كالمغرب والعشآء بمزدلفة وكالفائتة مع الوقتية اذا صلى
الفائتة على غير وضوء ناسيا ثم الوقتية بوضوء فانه يعيد الفائتة ولا يعيد الوقتية كذلك الوتر مع العشآء
وعندهما يعيد العشآء والوتر لان من اصلهما انه سنة لانه يفعل بعد العشآء على طريق التبع فلا يثبت حكمه قبل
العشآء فاذا اعاد العشآء اعاد ما هو تبع لها كالركعتين بعد العشآء وفى النهاية لو اوتر قبل العشآء متعمدا
اعادها بلا خلاف وان اوتر ناسيا للعشآء او صلى العشآء على غير وضوء ثم نام وقام وتوضأ واوتر ثم تذكر بعده
لا يعيد الوتر وعندهما يعيدها فى الحالتين لانها سنة من سنن العشآء كركعتيها ولو صلى ركعتى العشآء ثم تبين له فساد
العشآء وحدها اعادها واعاد الركعتين اجماعا لانهما بناء عليها **قوله** ويستحب الاسفار فى الفجر لما
تقدم من الاوقات هو اوقات الجواز والآن شرع فى اوقات الاستحباب وحد الاسفار ان يدخل مغلسا ويطول القراءة
ويختم بالاسفار وقال الحلوانى يبدأ بالاسفار ويختم به وهو الظاهر وقيل حد الاسفار ان يصلى فى النصف

الثانى وقيل هو ان يصلى فى وقت لو صلى بقراءة مسنونة مرتلة فاذا فرغ لو ظهر له فساد فى طهارته امكنه الوضوء
والاعادة قبل طلوع الشمس وهذا كله فى السفر والحضر فى الازمنة كلها الا يوم النحر بمزدلفة للحاج **قوله**
والابراد بالظهر فى الصيف وحده ان يصليها قبل المثل وانما يستحب الابراد بثلثة شرائط احدها ان يصلى
الصلوة بجماعة فى مسجد والثانى ان يكون فى البلاد الحارة والثالث ان يكون ذلك فى شدة الحر وقال الشافعى
ان صلى فى بيته قدمها **قوله** وتقديمها فى الشتاء لان النبى صلى الله عليه وسلم هكذا فعل **قوله** وتاخير العصر
مالم تتغير الشمس وهذا فى الازمنة كلها واختلفوا فى التغير فقال بعضهم هو ان يتغير الشعاع على الحيطان
وقيل هو ان يتغير القرص ويصير بحال لا تحار فيه الاعين وهو الصحيح فان صلى فى الوقت المكروه عصر يومه
جاز مع الكراهة **قوله** وتعجيل المغرب يعنى فى الازمنة كلها الا فى يوم الغيم فانه يستحب التاخير حتى
يستيقن الغروب بغالب الظن **قوله** وتاخير العشاء الى ما قبل ثلث الليل والتاخير الى نصف الليل مباح
والى ما بعد النصف مكروه وهذا كله فى الشتاء اما فى الصيف فيستحب تعجيلها لاجل قصر الليل **قوله**
ويستحب فى الوتر لمن يألف صلوة الليل ان يؤخرها الى اخر الليل لقوله عليه السلام من طمع ان يقوم اخر الليل
فليوتر اخره فان صلوة الليل محضورة **قوله** فان لم يثق من نفسه بالانتباه اوتر قبل النوم لما روى ابو هريرة
قال اوصانى خليلى عليه الصلوة والسلام ان لا انام حتى اوتر وهو محمول على انه كان لا يثق من نفسه
بالانتباه وقالت عائشة رضى الله عنها من كل الليل قد اوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم اوتر اوله
واوسطه واخره وانتهى واستمر وتره الى السحر وقبض وهو يوتر بسحر **قوله** واذا كان يوم غيم فالمستحب
فى الفجر والظهر والمغرب التاخير وفى العصر والعشاء التعجيل لما فى العشاء من تقليل الجماعة لاجل الظلام
وما فى تاخير العصر من توهم الوقوع فى الوقت المكروه وضابطه انك تقابل العين بالعين فتقابل التعجيل
بالعصر والعشاء ويؤخر الباقى **باب الاذان** الاذان فى اللغة الاعلام وفى الشرع عبارة عن اعلام
مخصوص فى اوقات مخصوصة بالفاظ مخصوصة جعلت علما للصلوة وانما قدم ذكر الاوقات على
الاذان لانها اسباب والسبب مقدم على الاعلام اذ الاعلام اخبار عن وجود المعلم به فلا بد للاخبار
من سابقية وجود المخبر به ولان اثر الاوقات فى حق الخواص وهم العلماء والاذان اعلام فى حق العوام
والخواص مقدم على العوام او لزيادة مرتبة العلماء قال الامام الكردرى حقيق للمسلم ان يتنبه للوقت
فاذا لم يتنبه للوقت فليتنبه للاذان قال رحمه الله الاذان سنة للصلوة الخمس والجمعة دون ما سواها والاصل
فى ثبوت الاذان الكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تع واذا ناديتم الى الصلوة وقوله تع اذا نودى للصلوة
واما السنة فحديث عبد الله بن زيد الانصارى وهو معروف وهل الاذان افضل ام الامامة قال
بعضهم هو افضل من الامامة لقوله عليه السلام الائمة ضمناء والمؤذنون امناء فارشد الله الائمة وغفر
للمؤذنين والامين احسن حالا من الضمين ولانه عليه السلام دعى للائمة بالرشد ودعى للمؤذنين
بالمغفرة والغفران افضل من الرشد ومعنى قوله امناء اى على الوقت فلا يؤذنون قبل دخول الوقت وقيل
لانهم مشرفون على مواضع عالية فيكونوا امناء على العورات وقال بعضهم الامامة افضل لان النبى

صلى

صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده كانوا ائمة ولم يكونوا مؤذنين وهم لا يختارون من الامور الا افضلها قوله سنة
للصلوة الخمس اى سنة مؤكدة قوله والجمعة فان قيل هى داخلة فى الخمس فلم افردها وخصها بالذكر قيل خصها
بالذكر لان لها اذانين ولتتميز عن صلوة العيدين لانها تشبه العيد من حيث اشتراط الامام والمصر فربما
يظن ظان انها كالعيد قوله دون ما سواها كالوتر والتراويح وصلوة الجنازة والعيد والكسوف **قوله** وصفة
الاذان ان يقول الله اكبر الله اكبر الى اخره اى اكبر مما اشتغلتم به وطاعته اوجب فاشتغلوا بطاعته
واتركوا اعمال الدنيا وكان السلف اذا سمعوا الاذان تركوا كل شىء كانوا فيه **قوله** اشهد ان لا اله الا الله
اى اعلموا انى غير مخالف لكم فيما دعوتكم اليه ومنه قوله تع حاكيا عن شعيب عليه السلام وما اريد ان
اخالفكم الى ما انهيكم عنه **قوله** واشهد ان محمدا رسول الله محمد اسم عربى اى مستغرق بجميع المحامد
والرسول هو الذى يبلغ اخبار الذى بعثه مأخوذ من قولهم جاءت الابل رسلا اى متتابعة واعلم
ان ذكر الله تع يليه ذكر نبيه عليه السلام قال الله تع ورفعنا لك ذكرك اى لا اذكر الا وقد تذكر معى فهو
يذكر فى الشهادتين وفى الاذان والاقامة والخطبة والتشهد قال حسان بن ثابت الانصارى بمدح النبى
صلى الله عليه وسلم اغر عليه النبوة خاتم من الله مشهود يلوح ويشهد وضم الاله اسم النبى مع اسمه
اذا قال فى الخمس المؤذن اشهد وشق له من اسمه ليجله فذو العرش محمود وهذا محمد **قوله** حى على الصلوة
اى هلموا اليها **قوله** حى على الفلاح اى هلموا الى ما فيه فلاحكم ونجاتكم والفلاح هو النجاة والبقاء والمفلحون
هم الناجون **قوله** ولا ترجيع فيه وقال الشافعى يرجع وهو ان يرجع المؤذن بعد قوله فى المرة الثانية اشهد ان
محمدا رسول الله سرا الى قوله فى الاولى اشهد ان لا اله الا الله رافعا صوته **قوله** ويزيد فى اذان الفجر بعد
الفلاح الصلوة خير من النوم مرتين لما روى ان بلالا رضى الله عنه اذن للفجر ثم جاء الى رسول الله يأذنه
بالصلوة فقيل له انه نائم فقال بلال الصلاة خير من النوم فسمعه النبى صلى الله عليه وسلم فقال ما احسن
هذا اجعله فى اذانك للفجر فان قيل ينبغى ايضا ان يقال فى اذان العشاء لان النوم موجود فيها اذ السنة
تاخيرها الى ما قبل ثلث الليل ومن الناس من ينام قبلها قيل المعنى الذى فى الفجر معدوم فى العشاء لان الناس
لا ينامون قبل اذان العشاء فى الغالب وانما ينامون بعده بخلاف الفجر فان النوم فيه قبل الاذان ولان النوم قبل
العشاء مكروه بخلاف الفجر **قوله** والاقامة مثل الاذان احترز بذلك عن الشافعى رح **قوله** الا انه يزيد
بعد الفلاح قد قامت الصلوة مرتين وقال مالك مرة واحدة ويستحب متابعة المؤذن فيما يقول الا فى
الحيعلتين فانه يقول لا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم اى لا حول عن معصية الله تع ولا قوة على طاعته الا
بالله وقيل معناه لا حول عن معصية الله الا بعصمة الله ولا قوة على طاعة الله الا بعون الله وفى قوله الصلاة
خير من النوم ما شاء الله ولا قوة الا بالله وقيل يقول صدقت وبررت فان كان فى قراءة القران يتابع وفى قراءة
الفقه لا يتابع لان فى الاول لا يفوت وقال بعضهم الاجابة بالقدم لا باللسان حتى لو اجاب باللسان ولم يمش
الى المسجد لا يكون مجيبا ولو كان فى المسجد حيث يسمع الاذان ليس عليه اجابة وفى الفوائد لو سمع المؤذن وهو
فى المسجد يقرأ فانه يمضى على قراءته وينبغى لسامع الاذان ان لا يتكلم فى حال الاذان والاقامة ولا يشتغل بشىء

سوى الاجابة **قوله** ويترسل فى الاذان وهو ان يفصل بين كلمات الاذان من غير تغن ولا تطريب من قولهم على رسلك
اى على رفقك **قوله** ويحدر فى الاقامة الحدر الوصل والسرعة والجمع كل كلمتين فان ترسل فيهما او حدر فيهما او ترسل
فى الاقامة وحدر فى الاذان اجزأه ويكره التغنى فى الاذان والتطريب ويروى ان رجلا قال لابن عمر والله انى
لاحبك فى الله فقال انى لابغضك فى الله قال ولم قال لانك تتغنى باذانك وروى ان مؤذنا اذن فطرب فى اذانه
فقال له عمر بن عبد العزيز اذن اذانا سمحا والا فاعتزلنا **قوله** ويستقبل بهما القبلة اى بالاذان والاقامة
وان ترك الاستقبال جاز ويكره لان المقصود منه الاعلام وذلك يوجد وان استدبر القبلة **قوله** فاذا
بلغ الى الصلوة والفلاح حول وجهه يمينا وشمالا يعنى الصلوة فى اليمين والفلاح فى الشمال وهل يحول
قدميه قال الكرخى الا اذا كان على منارة فاراد ان يخرج راسه من نواحيها لا باس ان يحول قدميه فيهما الا
انه لا يستدبر القبلة والمعنى بالتحويل اعلام الناس وهم فى الجهات الاربع فكان ينبغى ان يحول قدامه ووراءه
ولكن ترك التحويل الى ورائه لما فيه من استدبار القبلة ومن قدامه وقد حصل الاعلام بالتكبير والتشهدين
وهل يحول فى الاقامة قيل لا لانها اعلام للحاضرين بخلاف الاذان فانه اعلام للغائبين وقيل يحول اذا كان
الموضع متسعا ويجعل المؤذن اصبعيه فى اذنيه فى الاذان والاقامة لان بلالا فعله بين يدى رسول الله
وهو ينظر اليه فان تركه لا يضره ويؤذن قائما فان اذن قاعدا اجزأه مع الكراهة يعنى اذا كان لجماعة اما
اذا اذن لنفسه قاعدا فلا باس لانه ليس المقصود به الاعلام وانما المقصود به سنة الصلوة ولو اذن
المسافر راكبا فلا باس وينزل للاقامة ويكره للمؤذن طلب الاجرة على الاذان فان عرف القوم حاجته فاعطوه
شيئا بغير طلب جاز ويكره ان يكون المؤذن فاسقا فان صلوا باذانه اجزأهم وليس على النساء اذان ولا اقامة
لان من سنة الاذان رفع الصوت وهى منهية عن ذلك ويعاد اذان اربع المجنون والجنب والسكران والمرأة
ولو ارتد المؤذن بعد الاذان لا يعاد اذانه فان اعيد فهو افضل ويصح الاذان بالفارسية اذا علم انه اذان
واشار فى شرحه الكرخى انه لا يصح وهو الاظهر والاصح **قوله** ويؤذن للفائتة ويقيم لان النبى عليه السلام
نام هو واصحابه بالوادى الى ان ايقظهم حر الشمس فلما انتبه قال قوموا ثم امر بلالا فاذن فصلى ركعتى
الفجر وامره فاقام فصلى الفجر **قوله** فان فاتته صلوات اذن للاولى واقام وكان مخيرا فى الثانية ان شاء
اذن واقام وان شاء اقتصر على الاقامة لان الاذان لاستحضار الغائبين والرفقة حاضرون
والاقامة لاعلام الافتتاح وهم اليه محتاجون وهذا اذا قضاها فى مجلس واحد فاذا قضاها
فى مجالس يشترط كلاهما كذا فى المستصفى **قوله** وينبغى ان يؤذن ويقيم على وضوء فان ترك الوضوء
فى الاذان لا يكره وهو الصحيح لانه ذكر وليس بصلوة فلا يضره تركه **قوله** فان اذن على غير وضوء
جاز لان قراءة القران افضل منه وهى تجوز مع الحدث فالاذان اولى لكن الوضوء فيه مستحب كما
فى القران **قوله** ويكره ان يقيم على غير وضوء لما فيه من الفصل بين الاقامة والصلوة **قوله** ولا يؤذن وهو
جنب فان اذن اعيد اذانه لان النقص بالجنابة نقص كبير ولان الاذان اخذ شبها من الصلوة من
حيث تعلقه بالوقت واستقبال القبلة ويشترط فيه الطهارة عن اغلظ الحدثين دون اخفهما ويفارق

الصلوة

الصلوة من حيث انه يلتفت فيه يمينا وشمالا ولا تحريمة فيه ولا قراءة فلهذا لا يكره مع الحدث الاصغر **قوله** ولا
يؤذن لصلوة قبل دخول وقتها الا فى اذان الفجر عند ابى يوسف خاصة فان اذن اعاد فعلى فى الوقت لان الاذان
الاعلام وهو قبل الوقت تجهيل واما فى الفجر فعند ابى يوسف يجوز فى النصف الاخير من الليل وعندهما لا يجوز
ويستحب للمؤذن ان يرفع صوته لقوله عليه السلام يشهد للمؤذن كل من سمع صوته ولا يجهد نفسه لما روى ان عمر
رضى الله عنه سمع مؤذنا يجهد نفسه فقال له اما خشيت ان ينقطع من يطاؤك وهو عرق بين السرة والعانة
والتثويب بالفجر حسن لانه وقت نوم وغفلة ويكون فى سائر الصلوة لانه وقت اجتماع ويقظة والمتأخرون
استحسنوه فى الصلوة كلها لظهور التوانى فى الامور الدينية وصفته فى كل بلد ما يتعارفونه اما بقوله
الصلوة الصلوة او حى على الصلوة حى على الفلاح او ما اشبه ذلك **باب شروط الصلوة** التى تتقدمها
الشرط فى اللغة العلامة ومنه اشراط الساعة اى علاماتها وفى الشرع عبارة عما تقدم الشئ ولا صحة له
الا به فيشترط استدامته ثم الشرط ثلاثة انواع شرط الانعقاد لا غير كالنية والتحريمة والوقت والخطبة
وشرط الدوام كالطهارة وستر العورة واستقبال القبلة والثالث ما شرط وجوده حالة البقاء ولا يشترط
فيه التقدم ولا المقارنة وهو القراءة **قوله** يجب على المصلى ان يقدم الطهارة من الاحداث والانجاس
على ما قدمناه فى بيان الطهارتين **قوله** ويستر عورته اى بثوب صفيق لا يرى ما تحته اما اذا رأى ما تحته
لا يجزيه وهل الستر شرط فى حق نفسه او فى غيره قال عامة المشايخ فى حق غيره وبعضهم اوجبوه فى حق
نفسه وغيره وفائدته اذا صلى فى قميص بغير ازار فكان لو نظر الى عورته من زيقه وهو ما احاط بالعنق
فعند من قال فى حق نفسه تفسد وعند عامة المشايخ لا تفسد وهو الصحيح ولو صلى فى بيت مظلم عريانا وله
ثوب طاهر لا تجوز صلوته بالاجماع وفى منية المصلى على قول من جعل الستر شرطا فى حق نفسه لو كان كثيف
اللحية جاز وان كان خفيف اللحية لا يجوز وان صلى فى الماء ان كان كدرا صحت صلوته وان كان صافيا
يمكن رؤية عورته لا يصح وتكره الصلوة فى الثوب الحرير وعليه لانه يحرم عليه لبسه فى غير الصلوة ففيها
اولى فان صلى فيه صحت صلوته لان النهى لا يختص بالصلوة وان صلى فى ثوب مغصوب او توضأ بماء
مغصوب او صلى فى ارض مغصوبة فصلوته فى ذلك كله صحيحة **قوله** والعورة من الرجل ما تحت السرة
الى الركبة والى هنا بمعنى مع ثم العورة على نوعين غليظة كالقبل والدبر وخفيفة وهو ما عداهما وقليل
انكشاف العورة لا يمنع الصلوة وكثيرها يمنع وحد المانع ربع عضو فما زاد عند ابى ح ومحمد فان انكشف
اقل من الربع لا يمنع وكذا اذا كان فى اعضاء متفرقة فان كان ذلك كله لو جمع يبلغ ربع عضو منع وان كان اقل لا يمنع
وعند ابى يوسف المانع النصف فما زاد فان كان ذلك كله لو جمع يبلغ نصف عضو منع وان كان اقل من النصف
لا يمنع وقيل له فى النصف روايتان فى رواية جعله فى حد القلة وفى رواية فى حد الكثرة والعضو كالبطن
والفخذ والساق والراس والشعر النازل من الراس فى المرأة حتى لو انكشف ربع كل واحد من هذه الاشياء
على الانفراد منع جواز الصلوة والذكر بانفراده والانثيان بانفرادهما والدبر بانفراده والركبة قال بعضهم هى
تبع للفخذ فهى معه عضو واحد وقال بعضهم هى عضو على حدة وثدى المرأة ان كانت ناهدة فتبع للصدر وان

قال [illegible] دون [illegible] الغزل قاموس
[illegible] ابن [illegible] قاموس

تدلى كان عضوا بانفراده عورة ثم لا فرق بين العورة الغليظة والخفيفة في اعتبار الربع على الصحيح خلافا للكرخي
ومن تابعه فانهم يقولون اذا انكشف من الغليظة اكثر من قدر الدرهم منع الصلوة واعتبروها بالنجاسة
المغلظة والصحيح ان الاختلاف فيهما واحد وما ذكره الكرخي وهم لانه قصد هذا التغليظ في العورة
الغليظة وهي في الخفيفة لانه اعتبر في الدبر قدر الدرهم وهو لا يكون اكثر منه فهذا اقتضى جواز الصلوة
وان كان جميعه مكشوفا **قوله** والركبة من العورة وقال الشافعي ليست بعورة والسرة عندنا ليست
بعورة وعنده عورة **قوله** وبدن المراة الحرة كلها عورة الا وجهها وكفيها فيه اشارة الى ان القدم
عورة وفيه خلاف ففي الهداية الاصح انه ليس بعورة في حق الصلاة والمشي والمراد من الكف باطنه
اما ظاهره فعورة ولو انكشف ربع قدميها على قول من جعلها عورة منع اداء الصلوة وان صلت وربع
ساقها مكشوف تعيد الصلوة عندهما وعند ابي يوسف لا تعيد وان كان اقل لا تعيد وقيل اذا كان اقل
من النصف وفي النصف عنه روايتان وفي رواية الجامع الصغير جعله في حد القليل وفي رواية
الاصل جعله في حد الكثير والحكم في الشعر والبطن والظهر والفخذ على هذا الاختلاف والمراد
بالشعر النازل من الراس هو الصحيح واختيار صدر الشهيد انه ما على الراس واما المسترسل ففيه
روايتان والاحوط انه عورة وان انكشف ربع اذنيها لا تجوز صلوتها وهو الصحيح قال التمرتاشي
كل عضو هو عورة من المراة اذا انفصل عنها هل يجوز النظر اليه فيه روايتان احديهما يجوز كما يجوز
النظر الى ريقها ودمها والثانية لا يجوز وهو الاصح وكذا الذكر المقطوع من الرجل وشعر عانته اذا
حلق فيه روايتان والاصح انه لا يجوز النظر اليهما والثانية يجوز لانه اذا انفصل سقطت حرمته **قوله**
وما كان عورة من الرجل فهو عورة من الامة وبطنها وظهرها عورة وهو كالمدبرة والمكاتبة وام الولد
ومن في رقبتها شئ من الرق بمعنى الامة والمستسعاة كالمكاتبة عند ابي ح وانما جعل بطنها وظهرها
عورة لانهما محلان محل الفرج بدليل ان الرجل اذا شبه امراته بظهر ذوات محارمه او بطنها كان مظاهرا
كما لو شبهها بفرجها والظهر هو ما قابل البطن من تحت الصدر الى السرة **قوله** وما سوا ذلك من بدنها
ليس بعورة لانها فارقت الحرة من حيث انها تباع وتشترى ففارقتها في الستر حتى ان الامة اذا صلت
وراسها مكشوف جازت صلوتها ولا يبطل ذلك صلوتها فان اعتقت وهي في الصلوة لزمها ان
تاخذ القناع في صلاتها ولا يبطل ذلك صلاتها لان الفرض انما لزمها الان بخلاف العريان اذا وجد
ثوبا وهو في الصلوة فان صلوته تفسد لانه توجه عليه الخطاب قبل ذلك ثم اذا كان مشيها ثلاث خطوات
فما دون ذلك لا تفسد صلوتها وان كان اكثر فسدت وان لم تستر راسها او سترته وقد ادت ركنا فسد
والخنثى حكمه حكم المراة فان كان رقيقا فكالامة **قوله** ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها
ولم يعد الصلوة هذا على وجهين ان كان ربع الثوب فصاعدا طاهرا يصلي فيه فان صلى عريانا لا يجوز
صلوته لان ربع الثوب يقوم مقام كله وان كان الطاهر اقل من الربع فكذا عند محمد يصلي فيه ولا يجوز ان
يصلي عريانا وعندهما يتخير بين ان يصلي عريانا او فيه والصلوة فيه افضل وقوله ومن لم يجد ما يزيل

به النجاسة ما مقصور اي من مايع طاهر وهو باطلاق قولهما خلافا لقول محمد على ما عرف وحد عدم الوجدان ان يكون
بينه وبين الماء ميل فصاعدا **قوله** ومن لم يجد ثوبا صلى عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود المراد بالوجود القدرة
فان ابيح له هل يلزمه استعماله الاصح يجب عليه استعماله وقد بيناه في التيمم وقوله ثوبا فيه اشارة الى انه
من اي ثوب كان من حرير او غيره وقوله قاعدا صفة القعود ان يقعد مادا رجليه الى القبلة ليكون استر له
وقوله يومي خلافا لزفر فانه يقول لا يجزيه الا ان يصلي فيه فانما يركع ويسجد **قوله** فان صلى قائما اجزاه يعني
بركوع وسجود لان في القعود ستر العورة الغليظة وفي القيام اداء الركوع والسجود فيميل الى ايهما شاء **قوله**
والاول افضل يعني صلوته قاعدا يومي وانما كان افضل لان الستر وجب لحق الصلوة وحق الناس ولانه لا خلف
له والايماء خلف عن الاركان ولان الستر فرض والقيام فرض وقد اضطر الى ترك احدهما فوجب عليه اكدهما
وهو الستر لانه لا يسقط في حال من احوال الصلوة مع القدرة عليه والقيام يسقط في النافلة مع القدرة
عليه فكان الستر اولى وفعله على ما ذكرناه استر له فكان اولى ولان النافلة تجوز على الدابة بالايماء ولا تجوز
بدون الستر حال القدرة وعن محمد في العريان وعده صاحبه ان يعطيه الثوب اذا صلى فانه ينتظر ولا
يصلي عريانا وان خاف فوت الوقت كذا في الفتاوى ولو صلى رجلان في ثوب واحد واستتر كل واحد منهما
بطرف منه اجزاه وكذا لو القى احد طرفيه على نائم اجزاه **قوله** وينوي الصلوة التي يدخل فيها بنية لا يفصل
بينها وبين التحريمة بعمل ولا غيره النية هي العلم السابق بالعمل اللاحق ويجوز تقديمها على التكبيرة اذا لم يوجد
ما يقطعها وهو عمل لا يليق بالصلوة ولا يعتبر بالمتاخرة عن التحريمة لان ما يمضي لا يقع عبادة لعدم النية وعند
الكرخي يجوز بنية متاخرة عن التحريمة واختلفوا الى متى قال بعضهم الى ان ينتهي الثناء او الى التعوذ ولا
معتبر بقول الكرخي لان النية بعد الشروع يؤدي الى وقوع الشروع خاليا عنها فان قيل الصوم يجوز بنية
متاخرة عن وقت الشروع فيه وهو طلوع الفجر فلم لا تكون الصلوة كذلك قلنا طلوع الفجر وقت نوم وغفلة
فلو شرطت النية فيه حينئذ لضاق الامر واما وقت الشروع في الصلوة وهو وقت حضور ويقظة فيمكنه
تحصيلها بلا مشقة وقوله لا يفصل بينها وبين التحريمة بعمل يعني عملا لا يليق بالصلوة والشرط في النية ان يعلم
بقلبه اي صلوة يصلي فان كانت فرضا فلا بد من التعيين ولا يكفيه نية الفرض لان الفرض انواع فاذا نوى
فرض الوقت جاز الا في الجمعة لان العلماء اختلفوا في فرض الوقت في هذا اليوم لا جرم لو كان عنده فرض
الوقت الجمعة جاز وان لم ينو فرض الوقت في غير الجمعة لكن نوى الظهر لا يجوز لان هذا الوقت كما يقبل
ظهر اليوم يقبل ظهرا اخر لانه ربما يكون عليه ظهر فائتة وقيل يجوز وهو الصحيح كذا في الفتاوى قال
لان الوقت متعين له وفي النهاية انما يجزيه ان ينوي فرض الوقت اذا كان يصلي في الوقت اما بعد خروج الوقت
اذا صلى وهو لا يعلم بخروجه فنوى فرض الوقت فانه لا يجوز لان بعد خروج وقت الظهر كان فرض الوقت هو
العصر فان نوى فرض الوقت كان ناويا العصر وصلوة الظهر لا يجوز بنية العصر وان نوى ظهر اليوم جاز
وان خرج الوقت واعلم ان النية لا تتادى باللسان لانها ارادة والارادة عمل القلب لا عمل اللسان لان عمل
اللسان يسمى كلاما لا ارادة الا ان الذكر باللسان مع عمل القلب سنة فالاولى ان يشغل قلبه بالنية ولسانه

بالذكر وبه بالرفع واما اذا كانت الصلوة نفلا فانه يكفيه نية مطلق الصلوة واختلفوا فى التراويح والاصح انها
لا تجوز الا بنية التراويح وقال المتأخرون يجوز التراويح والسنن بنية الصلوة المطلقة الا ان الاختيار فى التراويح
ان ينوى التراويح او قيام الليل وفى السنة ان ينوى السنة وفى الوتر ان ينوى الوتر وكذا فى صلوة العيدين قوله
ويستقبل القبلة اعلم انه لا يجوز لاحد اداء فريضة ولا نافلة ولا سجدة تلاوة ولا صلوة جنازة الا متوجها
الى القبلة فان صلى الى غير جهة القبلة متعمدا من غير عذر كفر ثم من كان بمكة ففرضه اصابة عينها ومن كان
غائبا عنها ففرضه اصابة جهتها هو الصحيح وقال الجرجانى فرضه اصابة عينها ايضا وفائدة الخلاف
اشتراط نية عين الكعبة فالثانى فعلى قول الجرجانى يشترط وعلى الصحيح لا يشترط وان صلى الى الحطيم او نوى
مقام ابراهيم عليه السلام ولم ينو الكعبة لم يجزه وكذا لو نوى المسجد الحرام ومن كان بالمدينة ففرضه اصابة
العين لانه يقدر على اصابتها بيقين لان قبلة المدينة من حيث وضع النبى عم ثابتة بالوحى وسائر البقاع بالاجتهاد قوله الا ان يكون
خائفا فيصلى الى اى جهة قدر سواء كان الخوف من عدو او سبع او قاطع طريق او كان على خشبة فى البحر
يخاف ان انحرف الى القبلة ان يغرق او المريض لا يجد من يحوله الى القبلة او يجد الا انه يتضرر بالتحويل
قوله فان اشتبهت عليه القبلة وليس بحضرته من يسئله عنها اجتهد وصلى الاجتهاد بذل المجهود
لنيل المقصود فان لم يقع اجتهاده على شئ من الجهات قيل يؤخر الصلوة وقيل يصلى الى الجهات الاربع والمسئلة
على ثلاثة اوجه اما ان لا يشك ولا يتحرى وجوابه ان صلوته على الجواز الا ان يتبين له الخطاء والثانى
ان يشك ولا يتحرى وجوابه ان صلوته على الفساد الى ان يتبين له الصواب فان تبين له الصواب ان علم
بعد الفراغ انه اصاب القبلة لا يعيد وان علم فى الصلوة انه اصاب القبلة استأنف ولا يجوز له البناء
والثالث ان يشك ويتحرى وهى مسئلة الكتاب وجوابه ان الصلوة على الجواز ولو تبين له الخطاء وهذا اذا
كانت السماء متغيمة اجماعا فان كانت مصحية قال بعضهم يجوز ولا فرق بين الغيم والصحو وظاهر كلام
الشيخ يشير اليه وقال بعضهم يجوز اذا كانت السماء متغيمة اما اذا كانت مصحية لا يجزيه لانه يجب عليه
معرفة القبلة بالدلالة فاذا فرط لم يكن الجهل عذرا ومن الدلائل الشمس والقمر والقطب وقوله بحضرته
حد الحضرة ان يكون بحيث لو صاح به سمعه وفيه اشارة الى انه لا يجب عليه طلب من يسئله اشارة الى
انه اذا وجد من يسئله وجب عليه سؤاله والاخذ بقوله ولو خالف رأيه اذا كان المخبر من اهل ذلك
الموضع وكان مقبول الشهادة وكذا الاعمى اذا لم يجد وقت الشروع من يسئله واخطأ جاز وان وجد
من يسئله ولم يسئله لا تجوز صلوته كذا فى الذخيرة ولو اجتهد وبحضرته من يسئله فاصاب القبلة ينبغى
ان لا تجوز على قولهما خلافا لابى يوسف وفى الجندى يجوز اذا اصاب القبلة قوله فان علم انه اخطأ بعد
ما صلى فلا اعادة عليه لانه ليس فى وسعه الا التوجه الى جهة التحرى والتكليف مقيد بالوسع قوله
وان علم ذلك وهو فى الصلوة استدار الى القبلة وبنى عليها لان فرضه تعين عليه حين علم فلزمه الا
ستدارة ولو سئل قوما بحضرته فلم يخبروه حتى صلى بالتحرى ثم اخبروه بعد فراغه انه لم يصل الى
القبلة فلا اعادة عليه ولو ترك من يسئله بحضرته فصلى بالتحرى واصاب القبلة لم تجز صلوته عندهما

وقال ابو يوسف يجوز اذا اصاب القبلة واذا اداه اجتهاده الى جهة ثم صلى الى غيرها فصلوته فاسدة ولو اصاب
القبلة عندهما وقال ابو يوسف يجوز اذا اصاب القبلة باب صفة الصلوة هذا من باب اضافة الشئ الى
نفسه اعلم ان الوصف كلام الواصف والصفة هى المعنى القائم بذات الموصوف فقول القائل زيد عالم وصف
لزيد لا صفة له والعلم القائم به صفته لا وصفه وحاصله ان قيام الوصف بالواصف وقيام الصفة بالموصوف
قال رح فرائض الصلوة ستة اى فرائض نفس الصلوة ستة والقياس بدون الهاء لان الفرائض جمع فريضة
لكنه على تأويل الفرض والالف واللام فى قوله الصلوة للمعهود اى الصلوة المفروضة لان القيام فى النافلة ليس
بفرض قوله التحريمة يعنى تكبيرة الاحرام عدها من الفروض لاتصالها بالصلوة لانها منها بمنزلة الباب للدار
فان الباب منها وان كان غيرها فهو يعتد منها وسميت تحريمة لانها تحرم الاشياء المباحة قبلها من الكلام والا
والاكل والشرب وغير ذلك وهى شرط عندهما وفرض عند محمد وفائدته فيما اذا فسدت الفريضة تنقلب
نفلا عندهما وعنده لا وفيما اذا شرع فى الظهر قبل الزوال فلما فرغ من التحريمة زالت الشمس فعندهما يجوز
وعنده لا فان قلت فقد صارت الشروط سبعة والفروض خمسة وهو خلاف ما ذكرتم من العدد فالجواب ان
يقول الطهارة بانواعها واحدة والسادس التحريمة والفروض الخمسة المذكورة والسادس الخروج من الصلوة
بالصنع عند ابى حنيفة والطمانينة على قول ابى يوسف والانتقال من ركن الى ركن عندهما قوله والقيام يعنى
فى الصلوة الفرض والوتر وحد القيام ان يكون بحيث اذا مد يديه لا ينال ركبتيه ويكره القيام على احد القدمين
فى الصلوة من غير عذر ويجوز الصلوة وللعذر لا يكره كذا فى الفتاوى قوله والقراءة لقوله تع فاقرؤا ما تيسر
من القران والامر للوجوب والقراءة لا تجب لغير الصلوة بالاجماع فثبت انها فى الصلوة قوله والركوع
والسجود لقوله تع واركعوا واسجدوا والركوع هو الانحناء والسجود هو الانخفاض قوله والقعدة فى اخر
الصلوة مقدار التشهد اى من قوله التحيات الى عبده ورسوله هو الصحيح حتى لو فرغ المقتدى قبل فراغ الامام
فتكلم فصلوته تامة قال فى المحيط لو فرغ المقتدى قبل فراغ الامام فاكل او تكلم فصلوته تامة قوله وما
زاد على ذلك فهو سنة اطلق اسم السنة وفيها واجبات كقراءة الفاتحة وضم السورة اليها ومراعات
الترتيب فيما شرع مكررا فى ركعة واحدة كالسجود حتى لو ترك السجدة الثانية من الركعة الاولى ساهيا وقام وصلى
تمام صلوته ثم تذكرها فعليه ان يسجد المتروكة ويسجد للسهو لترك الترتيب فيما شرع مكررا ومن الواجبات
ايضا القعدة الاولى وقراءة التشهد فى القعدة الاخيرة والقنوت وتكبيرات العيد والجهر فيما يجهر فيه والمخافتة
فيما يخافت فيه ولهذا وجب السهو بتركها وانما سماها سنة لانه ثبت وجوبها بالسنة قوله واذا دخل
الرجل فى صلوته كبر اى اذا اراد الدخول لقوله تع فاذا قرأت القران اى اذا اردت قراءة القران فاستعذ بالله
وقوله كبر اى عظم والمراد به التحريمة قوله ورفع يديه مع التكبيرة والرفع سنة وليس بواجب وقوله مع التكبيرة
اشارة الى اشتراط المقارنة والاصح انه يرفع اولا فاذا استقرتا فى موضع المحاذات كبر لان الرفع بمنزلة النفى
كانه ينفى ما سوى الله تع ووراء ظهره فاليد اليمنى كالاخرة واليسرى كالدنيا ولان فى الرفع نفى الكبرياء عن غير الله
تع وقوله الله اكبر بمنزلة اثبات الكبرياء لله تع والنفى مقدم على الاثبات كما فى كلمة الشهادة لا اله الا الله ولا يصح

تكبيرة الاحرام الآفى حال القيام واما اذا احنى ظهره ثم كبر ان كان الى القيام اقرب يصح وان كان الى الركوع اقرب لايصح
قوله حتى يحاذى بابهاميه شحمتى اذنيه وعند الشافعى حذاء منكبيه وعند مالك حذاء راسه وقال طاوس
فوق راسه واجمعوا كلهم ان المراة ترفع حذاء منكبيها لانه استر لها وعلى هذا الخلاف التكبير فى القنوت والاعياد
والجنازة واما الامة فذكر فى الفتاوى انها فى الرفع كالرجل قوله فان قال بدلا من التكبير الله اجل او اعظم
او الرحمن اكبر اجزاه عند ابى ح ومحمد وهل يكره الدخول بغير لفظ التكبير عندهما قال السرخسى لا وفى الذخيرة
الاصح انه يكره لقوله عليه السلام وتحريمها التكبير وقوله بدلا من التكبير فيه اشارة الى ان الاصل الله اكبر وغيره
بدل منه وان قال الله اجل او اعظم ساهيا لم يجب عليه سهو الا فى افتتاح صلوة العيد فانه اذا قال ذلك ساهيا
وجب عليه السهو كذا فى المستصفى قوله اجزاه هذا اذا قرن اسم الله بهذه الصفة اما اذا قال ابتداء اجل
او اعظم او اكبر ولم يزد عليه لا يصير شارعا بالاجماع ولان الاقتصار على الصفة دون الاسم لم يكمل به
التعظيم والثناء واذا ذكر اسم الله من غير صفة فقال الله او الرحمن او الرب صح دخوله عند ابى ح لان
فى هذا معنى التعظيم وقال محمد لابد من ذكر الصفة مع الاسم لان تمام التعظيم بذكر الاسم والصفة ولو افتتح
بلا اله الا الله او بالحمد لله او بسبحان الله او بتبارك الله يصير شارعا عندهما سواء كان يحسن التكبير او لا
وقال ابو يوسف اذا كان يحسن التكبير لم يجز الا باربعة الفاظ الله اكبر الله الاكبر الله كبير الله الكبير لقوله
عليه السلام مفتاح الصلوة الطهور وتحريمها التكبير فعلم انه لا تحريم بغيره ولهما قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى
ولو قال الرحيم اكبر جاز عندهما خلافا لابى يوسف ولو قال الرحمن جاز ولو قال الرحيم لا يصير شارعا لانه من
الاسماء المشتركة ولو قال بسم الله الرحمن الرحيم لا يصير شارعا لانه للتبرك كانه قال اللهم بارك لى فى هذا ولو قال
اللهم ولم يزد عليه فالاصح انه لا يصير شارعا ولو قال اللهم اغفر لى او استغفر الله او حوقل لا يصير شارعا اجماعا
لانه دعاء ولو افتتح بالفارسية وهو يحسن العربية اجزاه عند ابى حنيفة ويكره وعندهما لا يجزيه الا اذا كان
لا يحسن العربية قوله ويعتمد بيمينه على اليسرى وقال مالك يرسل يديه لنا ان النبى صلى الله عليه وسلم
واظب عليه وقال على رضى الله عنه السنة ان يضع المصلى يمينه على شماله تحت السرة فى الصلوة واما كيفيته
فعند محمد يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى وعند ابى يوسف يأخذ بيمينه رسغ يده اليسرى واستحسن
كثير من المشايخ الجمع بينهما بان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ
ووقته حين يشرع فى التكبير عندهما وقال محمد لا يضع ما لم يشرع فى القراءة فالاعتماد سنة القيام عندهما
حتى لا يرسل حالة الثناء عندهما وعند محمد سنة القراءة حتى له ان يرسل حالة الثناء قال فى الهداية الاصل
ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه وما لا فلا هو الصحيح فيعتمد فى حالة القنوت وصلوة الجنازة ويرسل فى
القومة من الركوع وبين تكبيرات العيدين قوله ثم يقول سبحانك اللهم وبحمدك لقوله تعالى وسبح بحمد ربك حين
تقوم قوله وتبارك اسمك اى دام خيرك والبركة الخير الكثير قال صاحب الحواشى من بركة اسم الله تعالى
انه اذا جاور جلدا مهانا لا يمسه ذلك الجلد الا المطهرون قوله وتعالى جدك اى عظمتك والجد هو العظمة
والجلال قوله ولا اله غيرك المشهور فى اله الفتح واعلم انه اذا افتتح المؤتم الصلوة بعدما شرع الامام فى القراءة
لاياتى

٢٧
لاياتى بالثناء بل يستمع وينصت لقوله تعالى واذا قرئ القران فاستمعوا له وانصتوا وقيل ياتى بالثناء بين سكتات الامام
كلمة كلمة قوله ويستعيذ بالله من الشيطان الرجيم اى يلتجئ الى الله تعالى يقال عذت بفلان اى لجأت اليه وسمى الشيطان
لشطونه عن الخير اى لبعده عنه والشطن البعد والرجيم المرجوم والاولى ان يقول استعيذ بالله ليوافق القران
ويقرب منه اعوذ بالله ثم التعوذ تبع للقراءة عندهما لانه شرع لافتتاح القراءة وقال ابو يوسف تبع للثناء لانه
دعاء فكان من جنسه وفائدة الخلاف انه لا ياتى به المقتدى عندهما لانه لا قراءة عليه وعند ابى يوسف ياتى به
وكذا فى صلوة العيد ياتى به عند ابى يوسف عقيب الثناء قبل التكبيرات وعندهما بعد التكبيرات وكذا المسبوق
اذا قام الى القضاء لا ياتى به عند ابى يوسف لانه قد اتى به عقيب الثناء وعندهما ياتى به لانه يقرأ الآن
واختار صدر الاسلام قول ابى يوسف واما المعانى فيقع بها الاعجاز قوله ويقرأ بسم الله الرحمن الرحيم
لما قال يقرأ وفصلها الثناء دل على انها من القران وامر بالمخافتة بها فى صلوة الجهر دليل على انها ليست من
الفاتحة بل هى اية انزلت للفصل بين السور ولهذا كتبت فى المصحف على حدة ولا يتادى بها فرض القراءة
لانها بعض اية وليست باية تامة وقال الشافعى هى اية من اول الفاتحة قولا واحدا وله فى اوائل السور قولان
وفى تكرارها ثلاث روايات عن ابى ح وروى ابو يوسف عنه انه يقرأها فى كل ركعة مرة ولا يعيدها فى تلك
الركعة وروى الحسن عنه انه يقرأها فى اول كل ركعة عند ابتداء القراءة ولا يقرأ بعد ذلك الى ان يسلم وروى
محمد عنه انه يقرأها قبل الفاتحة وبعدها قبل السورة وهذا فى صلوة المخافتة اما فى الجهرية فلا يعيدها فيها
والصحيح انه ياتى بها فى صلوة المخافتة فى كل ركعة مرة ولا ياتى بها بين السورة والفاتحة الا عند محمد فانه
ياتى بها فى صلوة المخافتة قوله ويسرهما وقال الشافعى يجهر بها فى صلوة الجهر وقال مالك لا يقرأها الا سرا
ولا جهرا الا فى التراويح يفتتح بها السورة دون الفاتحة قوله ثم يقرأ فاتحة الكتاب سميت الفاتحة لانها
يفتتح بها القراءة ان يبدأ وتسمى الوافية لانها لا تنتصف فى الصلوة وتسمى السبع المثانى لانها تثنى فى كل ركعة
ثم قراءتها لا تتعين ركنا عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعى فى الفاتحة ولمالك فيهما ولنا قوله
تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران والتعيين ينفى التيسير قوله فاذا قال الامام ولا الضالين قال امين اى قال
الامام امين خفية والضالين هم النصارى والمغضوب عليهم هم اليهود قوله ويقولها المؤتم ويخفيها
لقوله عليه السلام اذا امن الامام فامنوا واذا سمع المقتدى من الامام ولا الضالين فى صلوة المخافتة
هل يؤمن قال بعضهم نعم لظاهر قوله عليه السلام اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا امين ولم يفصل وقال
بعضهم لا يؤمن لان ذلك الجهر لغو فلا يتبع وفى صلوة الجمعة والعيدين اذا سمع المقتدى من المقتدى التامين
قال الامام ظهير الدين يؤمن كذا فى الفتاوى وقال فى المبسوط يخفى الامام التعوذ والتشهد والتسمية
والتامين قوله ثم يكبر ويركع وفى الجامع الصغير يكبر مع الانحطاط ففى الاولى يكبر فى محض القيام وفى الثانية
يقتضى مقارنة التكبير مع الانحطاط ويحذف التكبير ولا يطوله لان المد فى اوله خطأ من حيث الدين
لكونه استفهاما وهو كفر وفى اخره لحن من حيث اللغة وفى النهاية هذا لا يخلو اما ان يكون مفسدا واما
ان يكون خطأ فان قال الله بمد الهمزة فهذا يفسد الصلوة وان تعمد يكفر لانه شك فاما اذا ادخل الالف بين

اللام والهاء فهذا لا يضره لانه اشباع ولكن الحذف اولى واما اذا امد الهمزة من اكبر تفسد الصلوة لمكان الشك وان مد ما بين الباء والراء بان وسط الفا بينهما قال بعضهم تفسد وقال بعضهم لا تفسد ويجزم الراء من اكبر وان كان اصله الرفع بالخبرية لانه روى عن ابراهيم النخعى موقوفا عليه مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم انه قال الاذان جزم والاقامة جزم والتكبير جزم **قوله** ويعتمد بيديه على ركبتيه ويفرج بين اصابعه ولا يندب التفريج الا فى هذه الحالة لانه امكن ولا الضم الا فى حالة السجود ليقع رؤس الاصابع موجهة للقبلة وما سوى ذلك يترك على عادته فلا يتكلف لا للضم ولا للتفريج **قوله** ويبسط ظهره ولا يرفع راسه ولا ينكسه روى انه عليه السلام كان يعتدل فى ركوعه بحيث لو وضع على ظهره قدح فيه ماء لم يهرق ولو انتهى الى الامام وهو راكع فكبر للاحرام قائما فرفع الامام راسه قبل ان يركع لا يصير مدركا لهذه الركعة ولو انه لما انتهى الى الامام كبر للاحرام منحنيا ان كان الى الركوع اقرب فصلاته فاسدة لان تكبيرة لا تصح الا فى حالة القيام ولو ان الرجل اذا ركع فطاطا راسه قليلا ان كان الى القيام اقرب منه الى تمام الركوع لا يجوز وان كان منه الى تمام الركوع اقرب اجزاه كذا فى الكرخى وان كان احدب تبلغ حدوبته الى الركوع يجب عليه ان يخفض راسه للركوع اكثر من حدوبته ولا تجزيه حدوبته عن الركوع لانه كالقائم ولا يجوز للقائم الاقتداء به على الصحيح كذا فى الفتاوى وذكر التمرتاشى انه على الاختلاف باقتداء القائم بالقاعد **قوله** ويقول فى ركوعه سبحان ربى العظيم ثلاثا وذلك الادنى اى ادنى الجمع او ادنى كمال السنة والكمال ان يقولها عشرا وفى منية المصلى ادناه ثلاث والاوسط خمس والاكمل سبع ولو كان الامام فى الركوع فسمع من خلفه خفق النعال قال ابو ح لا ينتظر هم خشية الرياء وعن محمد كذلك ايضا زجرا لهم عن التاخير عن الجماعة وقال بعضهم ان كان الداخل غنيا لا ينتظر وان كان فقيرا جاز انتظاره وقال بعضهم ان كان عادته حضور المسجد وملازمة الجماعة جاز انتظاره والا فلا **قوله** ثم يرفع راسه ويقول سمع الله لمن حمده هذه القومة ليست بفرض عندهما قال ابو يوسف فرض وقوله سمع الله لمن حمده اى اجاب الله لمن دعاه يقال سمع القاضى البينة اذا قبلها **قوله** ويقول المؤتم ربنا لك الحمد وفى مذهب احمد ربنا ولك الحمد ولا يقولها الامام عند ابى ح وعندهما يقولها سرا بعد ان يقول سمع الله لمن حمده لانه حرض عليه غيره فلا ينسى نفسه يعنى لما قال سمع الله لمن حمده صار محثا على التحميد فكان عليه الامتثال فيأتى به مع التسميع كالمنفرد لما حث عليه ولم يكن معه من يمتثل تعين عليه الامتثال وله قوله عليه السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد هذا قسمة والقسمة تنافى الشركة ولهذا لا ياتى المؤتم بالتسميع ولانه لو كان الامام يقولها لوقع تحميده بعد تحميد الماموم وهذا خلاف موضوع الامامة فاما المنفرد فانه يجمع بينهما على الاصح كذا فى الهداية **قوله** فاذا استوى قائما كبر وسجد ولم يرفع يديه اما الاستواء قائما فليس بفرض عندهما وقال ابو يوسف فرض وقد بيناه **قوله** ووضع وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه لان اخر الركعة معتبر باولها فكما يجعل راسه بين يديه فى اول الركعة عند التحريمة فكذا فى اخرها كذا فى النهاية **قوله** ويوجه اصابع يديه نحو القبلة فى سجوده وروى عن ابن عمر رضى الله عنه انه راى رجلا ساجدا قد عدل بيديه عن

القبلة

القبلة فقال استقبل بهما القبلة فانهما يسجدان مع الوجه **قوله** ويسجد على انفه وجبهته هذا هو السنة وان وضع جبهته وحدها دون الانف جاز وكذا لو وضع انفه وبالجبهة عذر فانه يجوز ولا يكره لاجل العذر وجاز عند ابى ح ويكره وعندهما لا يجوز وان يسجد على خده لا يجوز الا فى حالة العذر ولا فى غيره الا انه فى حال العذر يومى لان وضع الخد لا ياتى الا بالانحراف عن القبلة ثم السجود على اليدين والركبتين ليس بواجب عندنا خلافا لزفر وقال ابو الليث السجود على الركبتين فرض وعلى اليدين ليس بفرض قوله ويسجد على انفه وجبهته انما قدم ذكر الانف لانه يوضع اولا لانه اقرب الى الارض عند السجود وهو اقرب اليها من الجبهة ومن شرط جواز السجود ان لا يرفع قدميه فان رفعهما فى حال سجوده لا يجزيه السجود وان رفع احدهما قال فى المرتبة تجزيه مع الكراهة ولو صلى على الدكان وادلى رجليه على الدكان عند السجود لا يجوز وكذا على السرير اذا ادلى رجليه عنها لا تجزيه ولو كان موضع السجود ارفع من موضع القدمين قال الحلوانى ان كان التفاوت مقدار لبنة او لبنتين يجوز وان كان اكثر لا يجوز والمراد اللبنة المنصوبة لا المفروشة وحد اللبنة ربع ذراع **قوله** فان اقتصر على احدهما جاز عند ابى ح وانما يجوز الاقتصار على الانف اذا سجد على ما صلب منه اما اذا سجد على ما لان منه وهو الارنبة لا يجوز **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الاقتصار على الانف الا من عذر وهو رواية عن ابى ح وعليه الفتوى **قوله** فان سجد على كور عمامته او فاضل ثوبه اجزاه كورها اى دورها يقال كور عمامته اذا ادارها على راسه وانما يجوز اذا وجد صلابة الارض ولو صلى على القطن المحلوج ان وجد صلابة الارض اجزاه والا فلا وكذا على الحشيش الموضوع والتبن فان سجد على الحنطة او على الشعير جاز وعلى الذرة والدخن لا يجوز وان كانت هذه الاشياء فى الجوالق جاز فى جميعها كذا فى منية المصلى وان وضع كفيه وسجد عليهما يجوز هو الصحيح وعند بعضهم لا يجوز وان بسط كمه على النجاسة وسجد عليه لا يجوز وهو الصحيح واما اذا سجد على فاضل ثوبه فانه يجوز ولا يكره اذا كان لدفع الاذى وان لم يكن لدفع الاذى يكره بالاجماع **قوله** ويبدى ضبعيه اى يظهرهما والضبع بالسكون العضد وهذا اذا لم يؤذ احدا اما اذا كان فى الصف لا يفعل واما المراة فلا تفعل وتلصق بطنها بفخذيها فى السجود والامة كالحرة فى الركوع والسجود والقعود واما رفع اليدين عند التحريمة فهى كالرجل كذا فى الفتاوى **قوله** ويجافى بطنه عن فخذيه اى يباعده واما المراة فتلزق بطنها بفخذيها والمراة تخالف الرجل فى عشرة مواضع ترفع يديها الى منكبيها وتضع يمينها على شمالها تحت ثدييها ولا تجافى بطنها عن فخذيها ولا تبدى ضبعيها وتجلس متوركة فى التشهد ولا تفرج اصابعها فى الركوع ولا تؤم الرجال وتكره جماعتهن وتقف الامام وسطهن ولا تجهر فى موضع الجهر والامة كالحرة فى جميع ذلك الا فى رفع اليدين عند الافتتاح فانها فيه كالرجل **قوله** ويوجه اصابع رجليه نحو القبلة وكذا اصابع يديه ويعتمد فى سجوده ولا يفترش ذراعيه افتراش الكلب ويضم فخذيه لقوله عليه السلام اعتدلوا فى السجود ولا يفترش احدكم ذراعيه افتراش الكلب وليضم فخذيه **قوله** ويقول فى سجوده سبحان ربى الاعلى ثلاثا وذلك ادناه لانه لما نزل قوله تعالى سبح اسم ربك الاعلى قال عليه الصلوة والسلام اجعلوها فى سجودكم ولما نزل قوله تعالى فسبح باسم ربك العظيم قال عليه السلام اجعلوها فى ركوعكم وقوله وذلك ادناه اى ادنى تسبيحات السجود وادنى كمال الجمع او ادنى كمال السنة والاوسط خمس والاكمل سبع قال الثورى يستحب ان يقولها الامام خمسا ليتمكن المقتدى من ثلاث فان نقص عن الثلاث

او تركه اصلا جاز ويكره قوله ثم يرفع راسه ويكبر والسنة فيه ان يرفع حتى يستوى جالسا وتكلموا فى مقداره
فروى الحسن عن ابى ح اذا رفع مقدار ما تمر الريح اجزاه وفى الهداية الاصح انه اذا كان الى حالة السجود
اقرب لا يجوز لانه يعد ساجدا وان كان الى القعود اقرب جاز لانه يعد جالسا وليس فى هذا الجلوس ذكر
مسنون عندنا قوله فاذا اطمان جالسا كبر وسجد الطمانينة فى سائر الاركان واجبة عندهما وقال
ابو يوسف فرض ووجوبها قال الكرخى وعن الجرجانى انها سنة وفائدة الخلاف بينهما ان على قول الكرخى
اذا تركها ساهيا يجب عليه سجود السهو وعلى رواية الجرجانى لا يجب قوله فاذا اطمان ساجدا كبر واستوى
قائما على صدور قدميه معتمدا بيديه على ركبتيه قوله ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الارض وبه قال
مالك واحمد وقال الشافعى يجلس جلسة خفيفة ويعتمد بيديه على الارض قوله ويفعل فى الركعة الثانية
مثل ما فعل فى الركعة الاولى اى من القيام والقراءة والركوع والسجود قوله الا انه لا يستفتح ولا يتعوذ
لان ذلك لم يشرع الا مرة قوله ولا يرفع يديه الا فى التكبيرة الاولى وقال الشافعى يرفع عند الركوع وعند
الرفع منه لنا قوله عليه الصلوة والسلام لا ترفع الايدى الا فى سبع مواطن عند افتتاح الصلوة واستقبال
البيت والصفا والمروة والموقفين والجمرتين والقنوت والعيدين كذا فى الكرخى قوله فاذا رفع راسه
من السجدة الثانية فى الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى وقال مالك فى القعدتين
جميعا المسنون فيهما التورك وقال الشافعى فى القعدة الاولى مثل قولنا وفى الثانية مثل قول مالك وان كانت
امرأة جلست على اليتها اليسرى واخرجت رجلها من الجانب الايمن لانه استر لها وتضم فخذيها وتجعل
الساق اليمنى على الساق اليسرى قوله ووجه اصابعه نحو القبلة يعنى اصابع رجله اليمنى قوله ووضع
يديه على فخذيه لانه اسلم من العبث فى الصلوة قوله وبسط اصابعه نحو القبلة ويفرق بين اصابعه ثم هذه
القعدة سنة لو تركها جازت صلوته ويكره ان يتركها متعمدا فاذا تركها ساهيا وجب عليه سجود السهو وفيه نظر
قوله ويتشهد هذا من قبيل اطلاق اسم البعض على الكل واختلفوا فى هذا التشهد فقيل انه واجب كالقعدة
وهو الصحيح وقيل سنة ولا خلاف فى التشهد الثانى انه واجب وفى شرحه التشهد مسنون فى القعدة الاولى
والثانى قوله والتشهد التحيات لله الى اخره هذا تشهد ابن مسعود رضى الله عنه فانه قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم اخذ بيدى وعلمنى التشهد كما يعلمنى سورة من القران وقال قل التحيات لله والصلوات والطيبات
الى اخره ومعنى التحيات الملك لله والبقاء لله والصلوات يعنى الصلوات الخمس والطيبات قيل شهادة ان
لا اله الا الله يعنى الوحدانية لله وقيل البركات وهل يشير بالمسبحة فى الشهادة من مشايخنا من قال لا لانه
مبنى الصلوة على السكينة وقال بعضهم نعم لان النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعله وكيفيته ان يقبض اصبعه
الخنصر والتى يليها ويحلق الوسطى بالابهام ويشير بمسبحته قوله السلام عليك ايها النبى ورحمة الله
وبركاته اى ذلك السلام الذى سلمه الله عليك ليلة المعراج فهذا حكاية عن ذلك السلام لا ابتداء سلام ومعنى
السلام اى السلامة من الآفات قوله السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين الصالح هو القائم بحقوق الله
وحقوق العباد والصلاح ضد الفساد قوله ولا يزيد على هذا فى القعدة الاولى فان زاد ان كان عامدا كره

وان

وان كان ساهيا فعليه السهو واختلفوا فى الزيادة الموجبة للسهو فروى عن ابى ح اذا زاد حرفا واحدا وقيل اذا زاد
اللهم صل على محمد وقيل لا يجب حتى يقول وعلى ال محمد واختلفوا فى المسبوق اذا قعد مع الامام فى القعدة الاخيرة
قال بعضهم لا يزيد على هذا وقيل يدعو وقيل يكرر التشهد الى عبده ورسوله وفى النهاية المختار انه يأتى بالتشهد
وبالصلوة على النبى صلى الله عليه وسلم وبالدعوات واذا كان على المصلى سجدتا السهو يبلغ الى عبده ورسوله هل
يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ويدعو وقال الكرخى لا يزيد على عبده ورسوله ويسلم ويأتى بالصلوة على النبى صلى
الله عليه وسلم والدعوات فى تشهد سجود السهو وعلى قياس قول الطحاوى يأتى به قبل سجود السهو قوله ويقرا
فى الركعتين الاخريين فاتحة الكتاب خاصة وتكره الزيادة على ذلك وذلك سنة على الظاهر وفى الخلاصة هو
بيان الافضل هو الصحيح وروى الحسن عن ابى ح انه واجب حتى لو تركه ساهيا وجب عليه السهو والصحيح انه
لا يجب عليه السهو قوله فاذا جلس فى اخر صلوته كما يجلس فى الاولى هذا احتراز من قول الشافعى فانه
يجلس عنده فى هذه القعدة متوركا قوله وتشهد هو واجب اعنى التشهد اما القعدة فهى فرض قوله ويصلى
على النبى صلى الله عليه وسلم ولا تبطل الصلوة بتركها عندنا وقال الشافعى قراءة التشهد والصلوة على النبى
صلى الله عليه وسلم فرضان حتى لو تركهما لا تجوز الصلوة قوله ودعا بما شاء مما يشبه الفاظ القران لم يرد به
حقيقة التشبيه لان كلام العباد لا يشبه كلام الله ولكنه اراد الدعوات المذكورات فى القران ربنا اتنا فى الدنيا
حسنة الى اخره او يأتى بمعناه مثل اللهم عافنى واعف عنى واصلح امرى واصرف عنى كل شر اللهم استعملنى
بطاعتك وطاعة رسولك وارحمنى يا ارحم الراحمين قوله والادعية المأثورة يجوز نصب الادعية عطفا
على الفاظ ويجوز خفضها عطفا على القران والمأثورة المروية عن النبى صلى الله عليه وسلم اللهم لك الحمد كله
ولك الملك كله وبيدك الخير كله واليك يرجع الامر كله اسئلك من الخير كله واعوذ بك من الشر كله يا ذا
الجلال والاكرام وعن ابى بكر الصديق رضى الله عنه قال يا رسول الله علمنى دعاء ادعو به فى صلاتى
فقال قل اللهم انى ظلمت نفسى ظلما كثيرا ولا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لى مغفرة من عندك وارحمنى انك انت
الغفور الرحيم قوله ولا يدعو بما يشبه كلام الناس وكلامهم ما لا يستحيل سؤاله منهم مثل اللهم اكسنى اللهم زوجنى
فلانة فان دعا به بعد الفراغ من التشهد لا تفسد صلوته لان حقيقة كلام الناس بعد التشهد لا يفسدها
فاولى واحرى ان لا يفسدها ما يشبهه وهذا عندهما ظاهر وكذا عند ابى ح لان كلام الناس صنع منه فيتم
به صلوته لوجود الصنع فكان بهذا الدعاء خارجا من الصلوة لا مفسدا لها قوله ثم يسلم عن يمينه
فيقول السلام عليكم ورحمة الله ولا يقول وبركاته كذا فى المحيط قوله ويسلم عن يساره مثل ذلك والسنة
ان يكون الثانية اخفض من الاولى فان قال السلام عليكم ولم يزد عليه اجزاه وان قال السلام ولم يقل عليكم
لا يصير اتيا بالسنة وان قال سلام عليكم او عليكم السلام لم يكن اتيا بها ويكره ذلك والمعنى بالسلام ان من
احرم بالصلوة فكانه غاب عن الناس لا يكلمهم ولا يكلمونه وعند الفراغ كانه رجع اليهم فيسلم ولو سلم
اولا عن يساره ناسيا او ذاكرا يسلم عن يمينه وليس عليه ان يعيد عن يساره وليس عليه سهو اذا فعله
ناسيا والتسليمة الاولى للخروج من الصلوة والثانية للتسوية وترك الجفا وينوى بالسلام عن يمينه من

الرجال والنساء والحفظة وكذا في التسليمة الثانية قال في المبسوط يقدم في النية الحفظة لفضلهم وفي الجامع
الصغير يقدم بني ادم لمشاهدتهم ولا ينوي الملائكة عددا محصورا لانه اختلف في عددهم قال ابن عباس
مع كل مؤمن خمسة من الحفظة واحد عن يمينه يكتب الحسنات وواحد عن يساره يكتب السيئات وواحد
امامه يلقنه الخيرات وواحد ورائه يدفع عنه المكاره وواحد عند ناصيته يكتب ما يصلي على النبي صلى
الله عليه وسلم ويبلغه اليه وفي بعض الاخبار وكل بالعبد ستون ملكا وقيل اكثر من ذلك يذبون عنه ولو
وكل العبد الى نفسه طرفة عين لاختطفته الشياطين **قوله** ويجهر بالقراءة في الفجر وفي الركعتين الاوليين
من المغرب والعشاء ان كان اماما هذا هو الاثر المتوارث **قوله** وان كان منفردا فهو مخير ان شاء جهر
واسمع نفسه لانه امام في حق نفسه وان شاء خافت لانه ليس خلفه من يسمعه والافضل هو الجهر ليكون
الاداء على هيئة الجماعة وقوله واسمع نفسه ظاهر ان حد الجهر ان يسمع نفسه ويكون حد المخافتة تصحيح الحروف
وهذا قول ابي الحسن الكرخي ادنى الجهر عنده ان يسمع نفسه واقصاه ان يسمع غيره وحد المخافتة تصحيح الحروف
ووجهه ان القراءة فعل اللسان دون الصماخ قال الهندواني الجهر ان يسمع غيره والمخافتة ان يسمع نفسه
وهو الصحيح لان مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة دون الصوت وعلى هذا كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق
والتسمية على الذبيحة والاستثناء **قوله** وان شاء خافت لانه ليس معه من يسمعه واما الصلوة التي لا يجهر
فيها فان المنفرد لا يتخير فيها بل يخافت حتى انه لو زاد على قدر ما يسمع اذنيه فقد اساء **قوله** ويخفي الامام
القراءة في الظهر والعصر وان كان بعرفة لقوله عليه السلام صلوة النهار عجما وقيل صمّا اي ليس فيها قراءة
مسموعة ويجهر في الجمعة والعيدين لورود النقل المستفيض بالجهر فيها ومن فاتته العشاء فصلاها بعد طلوع
الشمس ان ام فيها جهر وان صلى وحده خافت حتما ولا يتخير هو الصحيح لان الجهر اما مختص بالجماعة حتما
او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد واحد منهما **قوله** والوتر ثلاث ركعات لا يفصل بينهن
بسلام وبه قال الامام احمد والوتر واجب عند ابي ح دون الفرض وفوق السنة وعندهما سنة مؤكدة لظهور
اثار السنن فيها من حيث انه لا يكفر جاحده ولا يؤذن له ويجب القراءة في الركعة الثالثة منه قال يوسف بن
خالد السمتي هي واجبة حتى لو تركها ناسيا او عمدا يجب قضاؤها وان طالت المدة وانها لا تؤدى على الراحلة
من غير عذر وانها لا تجوز الا بنية الوتر ولو كان سنة لما احتيج الى هذه الشروط والدليل على وجوبها قوله
عليه الصلوة والسلام ان الله زادكم صلوة الى صلاتكم الا وهي الوتر فصلوها ما بين العشاء الى طلوع الفجر
والامر للوجوب ولهذا يجب قضاؤها بالاجماع ولان النبي اضاف الزيادة الى الله تعالى نفسه والسنن
تضاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما لم يؤذن لها لانها تؤدى في وقت العشاء فاكتفت باذانه
واقامته **قوله** لا يفصل بينهن بسلام احترز بهذا عن قول الشافعي **قوله** ويقنت في الثالثة قبل الركوع
والقنوت واجب على الصحيح حتى انه يجب السهو بتركه ناسيا وهل يجهر به او يخافت قال في النهاية
المختار فيه الاخفاء لانه دعاء ومن سنة الادعية الاخفاء ولا اشكال في المنفرد انه يخافت واما اذا كان
اماما فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يخافت واليه مال محمد بن الفضل وابو حفص الكبير ومنهم من قال

يجهر

يجهر لان له شبها بالقراءة وفي المبسوط الاختيار الاخفاء في حق الامام والقوم لقوله عليه السلام خير الذكر الخفي
وهل يرسل يديه او يعتمد قال الكرخي والطحاوي يرسل وقال ابو بكر الاسكاف يعتمد وهو قول ابي ح وابي يوسف وهل
يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم فيه قال ابو الليث نعم لانه دعاء فالافضل ان يكون فيه الصلوة على النبي وقال
ابو القاسم الصفار انما موضع الصلوة على النبي في القعدة الاخيرة كذا في الفتاوى واما صورة القنوت فقد
بيناه في السراج الوهاج **قوله** في جميع السنة وقال الشافعي في النصف الاخير من رمضان **قوله** ويقنت في الثالثة
قبل الركوع وقال الشافعي بعده ولو انه في الركعة الثالثة قنت ونسي القراءة حتى ركع ثم تذكر في الركوع فانه يرفع
راسه ويقرا ويعيد القنوت والركوع والسجود ويسجد للسهو فاذا قرا الفاتحة ونسي السورة فانه يرفع راسه
ويقرا السورة ويعيد القنوت والركوع ويسجد للسهو وكذا اذا قرا السورة ونسي الفاتحة فانه يقرا الفاتحة
ويعيد السورة والقنوت ويعيد الركوع ولو انه لم يعد الركوع اجزاه لانه حصل بعد القراءة وقال زفر لا يجزيه
ولو قرا الفاتحة والسورة ونسي القنوت فركع ان تذكر بعد ما رفع راسه يمضي على صلوته ولا يعود ويسجد للسهو
وان تذكر في الركوع فعن ابي ح روايتان والصحيح منهما لا يعود لكن يسجد للسهو في الوجهين والمسبوق يقنت
مع الامام ولا يقنت ذلك فيما يقضي **قوله** ويقرا في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب وسورة بعدها اما عندهما
فظاهر لانه سنة عندهما فيجب القراءة في جميعه وكذا على قول ابي ح لانه يحتمل ان يكون سنة فكان الاحتياط
فيها وجوب القراءة فان ترك القراءة في الركعة الثالثة فسدت اجماعا **قوله** فان اراد ان يقنت كبر ورفع
يديه ثم قنت اما التكبير فلان الحالة قد اختلفت من حقيقة القراءة الى شبهها واما رفع اليدين فلاعلام
الاصم **قوله** ولا يقنت في صلوة غيرها وقال الشافعي يقنت في الفجر قال الطحاوي لا يقنت في الفجر عندنا في غير
بلية فان وقعت البلية فلا باس به كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه قنت فيها شهرا يدعو على رعل
وذكوان وبني لحيان ثم تركه كذا في الملتقط **قوله** وليس في شيء من الصلوة قراءة سورة بعينها لا يجزي غيرها يعني
ان الصلوة لا تتوقف صحتها على سورة مخصوصة بل يقرا ما تيسر من القران **قوله** ويكره ان يتخذ سورة لصلوة
بعينها لا يقرا غيرها لما فيه من هجران الباقي وايهام التفضيل ويعني بذلك ما سوى الفاتحة بان يعين سورة
السجدة وهل اتى ليوم الجمعة وهذا اذا راى ذلك حتما واجبا لا يجزي غيره اما اذا علم انه يجوز باي سورة قراها
ولكن يقرا هاتين السورتين تبركا بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يكره لكن بشرط ان يقرا غيرهما احيانا
كيلا يظن جاهل انه لا يجوز غيرهما **قوله** وادنى ما يجزي من القراءة في الصلوة ما يتناوله اسم القران عند
ابي ح يريد ما دون الاية مثل قوله لم يلد ولم يولد ولو تهجى اية من القران لم يجز عن القراءة وفي المحيط القراءة
في الصلوة على خمسة اوجه فرض وواجب وسنة ومستحب ومكروه فالفرض ما يتعلق به الجواز وهو اية تامة
عند ابي ح فان كانت الاية كلمتين يجوز كقوله تع ثم نظر وان كانت كلمة واحدة مثل مدهامتان او حرفا واحدا
مثل صاد ونون ففيه اختلاف المشايخ والاصح انه لا يجوز وفي الجندي يجوز كقوله تع مدهامتان لانها اية
قصيرة والواجب قراءة الفاتحة والسورة والمسنون ان يقرا في الفجر والظهر بطوال المفصل وهي من الحجرات
الى البروج وقيل في الظهر دون الفجر لانه وقت شغل تحرزا عن الملال وفي العصر والعشاء باوساطه وهي من

[illegible]

البروج الى لم يكن والمغرب بقصاره وهي من اذا زلزلت الخ والمستحب ان يقرا في الفجر اذا كان مقيما في الركعة الاولى
قدر ثلاثين ايات او اربعين سوى الفاتحة وفي الثانية قدر عشرين الى ثلاثين سوى الفاتحة والمكروه
ان يقرا الفاتحة وحدها او الفاتحة ومعها اية او ايتان او يقرا السورة بغير الفاتحة ولو قرا في الركعة
الاولى سورة والاخرى سورة فوقها يكره واذا قرا في الاولى قل اعوذ برب الناس يقرا في الثانية قل اعوذ برب
الناس ايضا وعلى هذا قراءة الاية اذا قرا في الاولى اية فانه يكره ان يقرا في الاخرى اية من سورة غيرها فوقها
قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجزى اقل من ثلاث ايات قصار او اية طويلة كاية الكرسي واية الدين **قوله**
وقولهما في القراءة احتياطا والاحتياط في العبادات امر حسن وفي السفر يقرا بفاتحة الكتاب واي سورة
شاء لان في السفر اثرا في اسقاط شرط الصلوة فلان يوثر في تخفيف القراءة اولى وهذا اذا كان على عجلة
من السير فان كان في امان وقرار يقرا في الفجر نحو البروج والانشقت لانه يمكنه مراعات السنة مع التخفيف ثم
على قولهما لو قرا اية قصيرة ثلاث مرات قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز وفي الفتاوى اذا قرا نصف
اية مرتين او كرر كلمة واحدة من اية واحدة مرارا حتى يبلغ اية تامة لا يجوز واعلم انه يستحب في الصلوة
كلها ما خلا الفجر التسوية بين الركعتين في القراءة عندهما وقال محمد احب الى ان اطول الاولى على الثانية
في الصلوة كلها واما في الفجر فيستحب تطويل الاولى على الثانية بالاجماع ليدركها المتاخر وفيه اعانة له لانها
وقت نوم وغفلة بخلاف سائر الاوقات لانها وقت علم ويقظة ولو تغافلوا في غير الفجر انما يتغافلون باشتغا
دنياهم وذلك مضاف الى تقصيرهم واما غفلتهم بالنوم فليس باختيارهم فيستحب فيها تطويل الاولى
على الثانية بالاجماع اعانة لهم على ادراك الجماعة واما اطالة الثانية على الاولى فمكروه بالاجماع في
الصلوة كلها وهذا في الفرض واما في السنن والنوافل فلا يكره كذا في الفتاوى ولو كرر اية في التطوع لا يكره
وفي الفرائض يكره كذا في الفتاوى **قوله** ولا يقرا المؤتم خلف الامام وعن محمد انه قال استحسن له قراءة
الفاتحة في صلوة المخافتة **قوله** ومن اراد الدخول في صلوة غيره احتاج الى نيتين نية الصلوة والمتابعة
والافضل ان ينوي المتابعة بعد قول الامام الله اكبر حتى يصير مقتديا ولو نوى حين وقف الامام موقف الامامة
جاز عند عامة العلماء وقال ابو سهل لا يجوز ولو نوى الاقتداء بالامام ولم يعلم من هو صح الاقتداء ولو نوى
الاقتداء به فظنه زيدا فاذا هو عمرو صح ايضا واذا نوى الاقتداء بزيد فاذا هو عمرو لا يصح لانه اقتدى برجل
ليس هو في الصلوة **قوله** والجماعة سنة موكدة اي قريبة من الواجب وفي التحفة واجبة لقوله تعالى
واركعوا مع الراكعين وهذا يدل على وجوبها وانما قلنا انها سنة لقوله عليه السلام الجماعة من سنن الهدى
لا يتخلف عنها الا منافق وقال عليه السلام ما من ثلاثة في قرية لا يوذن ولا يقام فيهم الصلوة الا وقد استحوذ عليهم
الشيطان عليك بالجماعة فانما ياخذ الذئب القاصية استحوذ اي استولى عليهم الشيطان وتمكن منهم واذا
ثبت انها سنة موكدة فانها تسقط في حال العذر مثل المطر والريح في الليلة المظلمة واما بالنهار فليست
الريح عذرا وكذا مدافعة الاخبثين او احدهما او كان اذا خرج يخاف ان يحبسه غريمه في الدين او كان
يخاف الظلمة او يريد سفرا واقيمت الصلوة فيخشى ان يفوته القافلة او كان قيما بمريض او يخاف ضياع

ماله

ماله او حضر العشاء واقيمت صلوة العشاء وكذا اذا حضر الطعام في غير وقت العشاء ونفسه تتوق اليه وكذا
الاعمى لا يجب عليه حضور الجماعة عند ابي ح وان وجد قائدا وعندهما يجب اذا وجد قائدا ولا يجب على المقعد
ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع الرجل ولا الشيخ الكبير الذي لا يستطيع المشي واقل الجماعة اثنان ولو
صلى معه صبي يعقل الصلوة كانت جماعة حتى لو حلف لا يصلي بجماعة وام صبيا يعقل حنث كذا في الفتاوى
ولو صلى في بيته بزوجته او جاريته او ولده فقد اتى بفضيلة الجماعة ولو نام او سهى او غفل عن الجماعة فالمستحب
ان يجمع اهله في منزله فيصلي بهم وقد قال عليه السلام من صلى اربعين يوما في جماعة يدرك التكبيرة الاولى
كتب له براءتان براءة من النار وبراءة من النفاق **قوله** واولى الناس بالامامة اعلمهم بالسنة اي بما يصلح
الصلوة ويفسدها والمراد بالسنة هنا الشريعة **قوله** فان تساووا فاقرؤهم لكتاب الله تع يعني اذا تساووا
في العلم واحدهم قارى قدم القاري لان فيه زيادة **قوله** فان تساووا فاورعهم لان معه زيادة الورع وهو
درجة فوق التقوى لان التقوى اجتناب المحارم والورع اجتناب الشبهات **قوله** فان تساووا فاسنهم اي
اكبرهم سنا لان في تقديم الاسن تكثير الجماعة لانه اخشع من غيره **قوله** فان تساووا في السن فاحسنهم خلقا
قوله ويكره تقديم العبد والاعرابي لان العبد مستخف به وتتفرق عنه الناس والاعرابي هو الذي يسكن البوادي
والجهل في الاعراب غالب قال الله تع فيهم واجدر ان لا يعلموا حدود ما انزل الله على رسوله **قوله** والفاسق
لانه لا يهتم بامر دينه **قوله** وولد الزنا لانه ليس له اب يفقهه فيغلب عليه الجهل **قوله** والاعمى لانه
لا يجتنب النجاسة ولا يهتدي الى القبلة الا بغيره وفي المحيط اذا لم يكن غيره من البصير افضل منه فهو اولى
قوله فان تقدموا جاز لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر ولان ابن عمر وانس بن مالك وغيرهما
من الصحابة والتابعين كانوا يصلون خلف الحجاج مع انه كان افسق اهل زمانه حتى قال عمر بن عبد العزيز
لو جاءت كل امة بخبائثها وجئنا بابي محمد لغلبناهم يعني الحجاج فان قلت فالافضل ان يصلي خلف هؤلاء
او الانفراد قيل اما في حق الفاسق فالصلوة خلفه اولى لما ذكرنا من صلوة الصحابة خلف الحجاج واما الاخرون
فيمكن ان يكون الانفراد اولى لجهلهم بشروط الصلوة والافضل ان يصلي خلف غيرهم لان الناس تكره امامتهم
وقد قال عليه السلام من ام قوما وهم له كارهون فلا صلوة له وتكره الصلوة خلف شارب الخمر واكل الربا لانه
فاسق **قوله** وينبغي للامام ان لا يطول بهم الصلوة يعني بعد القدر المسنون لما روي عن معاذ رضي الله عنه
انه صلى بقومه فاطال بهم القيام فشكوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له افتان انت يا معاذ قالها
ثلاثا اين انت من والسماء والطارق والشمس وضحاها وروي انه قال صل بهم صلوة اضعفهم فان
فيهم المريض والكبير وذا الحاجة وذكر في المصابيح ان معاذا صلى بقومه صلوة العشاء فافتتحها بسورة
البقرة فانحرف منهم رجل فسلم ثم وجده فسلم فقال معاذ انه منافق فذهب الرجل الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقال يا رسول الله انا قوم نعمل بايدينا ونسقي بنواضحنا وان معاذا صلى بنا البارحة فقرا
البقرة فتجوزت فزعم اني منافق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم افتان انت يا معاذ قالها ثلاثا اقرا
والشمس وضحيها وسبح اسم ربك الاعلى ونحوها وقال انس ما صليت خلف احد اتم واخف مما

صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى ان النبي قرأ بالمعوذتين في صلوة الفجر فلما فرغ قال او جزت
يا رسول الله قال سمعت بكاء صبي فخشيت على امه فدل على ان الامام ينبغي له ان يراعي حال الجماعة قوله
ويكره للنساء ان يصلين وحدهن بجماعة يعني بغير رجال وسواء في ذلك الفرائض والنوافل والتراويح
واما في صلوة الجنازة فقد ذكر في النهاية انه لا يكره لهن ان يصلينها بجماعة وتقف الامامة وسطهن
لانهن اذا صلينها فرادى ادى ذلك الى فوات الصلوة على البعض لان الفرض يسقط باداء الواحد فتكون
الصلوة من الباقيات نفلا والتنفل بصلوة الجنازة غير مشروع قوله فان فعلن وقفت الامام وسطهن
وبقيامها وسطهن لا تزول الكراهة لان في التوسط ترك مقام الامام وانما ارشد الشيخ الى ذلك لانه
اقل كراهة من التقديم اذ هو استر لها ولان الاحتراز عن ترك الستر فرض والاحتراز عن ترك مقام الامام
سنة فكان مراعات الستر اولى فان صلين بجماعة صلين بلا اذان واقامة وان تقدمت عليهن
امامهن لم تفسد صلوتهن قوله وسطهن هو باسكان السين ولا يجوز فتحها والاصل فيه ان كل موضع
فيه بين فهو وسط باسكان السين ولا يجوز فتحها ويكون وسط ظرف كقولك جلسنا وسط القوم اى
بينهم وكل موضع لا يصلح فيه بين فهو وسط بتحريك السين ويكون وسط اسما لا ظرفا كقولك جلست
وسط الدار ولو ان قوما عراة ارادوا الصلوة فالافضل ان يصلوا وحدانا قعودا بالايماء ويتباعد
بعضهم عن بعض فان صلوا بجماعة وقف الامام وسطهم كالنساء وصلوتهم بجماعة مكروهة قوله
ومن صلى مع واحد اقامه عن يمينه ان كان قبل الشروع فظاهر وان كان بعده اشار اليه بيده وعند محمد
يضع اصابعه عند عقب الامام والاول هو الظاهر وان كان وقوفه مساويا للامام وسجوده يتقدم عليه
لا يضره لان العبرة بموضع القيام ولو صلى خلفه او على يساره جاز لان الجواز متعلق بالاركان وقد وجدت
الا انه يكون مسيئا قوله فان كان اثنين تقدم عليهما وعن ابي يوسف يتوسطهما لان ابن مسعود رضي
الله عنه صلى بعلقمة والاسود فقام وسطهما قلنا قال ابراهيم النخعي كان ذلك لضيق البيوت قوله
ولا يجوز للرجال ان يقتدوا بامرأة ولا بصبي اما المرأة فلقوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن
الله اى كما اخرهن الله في الشهادات والارث وجميع الولايات وهل تنعقد التحريمة اذا اقتدى بها ان علم
انها امرأة لا تنعقد رواية واحدة وان لم يعلم فيها اختلف المشايخ وفي الاقتداء بالعريان لا تنعقد اصلا
واما الصبي لا يجوز امامته للبالغين لانه متنفل وفي التراويح جوزه مشايخ بلخ وكذا في صلوة العيدين
والكسوف والمختار انه لا يجوز في الصلوة كلها قوله ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النساء لقوله عليه
السلام ليليني منكم اولو الاحلام والنهى اى البالغون اولو العقول والحالم هو البالغ سواء احتلم او لم يحتلم
فان كان معهم خناثا وقفوا بين الصبيان والنساء احتياطا قوله فان قامت امرأة الى جنب رجل
وهما مشتركان في صلوة واحدة افسدت عليه صلوته والمحارم كالاجانب وهذا اذا نوى الامام
امامتها اما اذا لم ينوا امامتها لم يضره محاذاتها ولا يجوز صلوتها لان الاشتراك لا يثبت بدون النية
عندنا خلافا لزفر ولو انا صححنا اقتداءه بغير نية فقدرت كل امرأة على افساد صلوته متى شاءت بان

فقد

تقف الى جنبه فتقتدي به ومن شرائط المحاذات المفسدة ان يكون الصلوة مشتركة تحريمة واداء احترازا عن
المسبوق وان تكون مطلقة اى ذات ركوع وسجود وان تكون المرأة من ذات الشهوات حالا او ماضيا وان لا يكون
بينهما حائل ولا فرجة وادناه قدر مؤخرة الرحل وغلظه غلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل وهو قدر ما
يقوم فيه الرجل وان تتفق الجهات حتى لو اختلفت لا تفسد وهذا انما يكون في الكعبة وان ينوي الامام امامتها
الا في الجمعة والعيدين وقدر بعضهم سن المرأة بسبع سنين وقيل بتسع سنين والصحيح انه لا يعتبر بشيء والمجنونة
اذا حاذته لا تفسد ولو كانت بالغة مشتهاة لعدم صحة الصلوة منها والصبية اذا كانت تعقل الصلوة وهي
لا تشتهى لا تفسد ولا يشترط في حكم المحاذات ان تدرك اول الصلوة بل لو سبقها ركعة او ركعتين فحاذته فيما
ادركت تفسد عليه وان كانا مسبوقين فحاذته فيما يقضيان لا تفسد عليه لانهما منفردان قوله ويكره للنساء حضور
الجماعات يعني الشواب منهن لما فيه من خوف الفتنة قوله ولا بأس ان تخرج العجوز في الفجر والمغرب والعشاء
والجمعة والعيدين وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فتخرج في الصلوات كلها لانه لا فتنة لقلة الرغبة فيهن وله ان
شدة الغلمة حاملة على الارتكاب ولكل ساقطة لاقط غير ان الفساق انتشارهم في الظهر وفي العصر اما في الفجر
والعشاء فهم نائمون وفي المغرب بالطعام مشغولون وفي العيد الجبانة متسعة فيمكنها الاعتزال عن الرجال
فلا يكره والفتوى اليوم على الكراهة في الصلوة كلها لظهور الفسق في هذا الزمان ولا يباح لهن الخروج الى
الجمعة عند ابي حنيفة كذا في المحيط فجعلها كالظهر وفي المبسوط جعلها كالعيدين حتى انه يباح لهن الخروج اليها
بالاجماع قوله ولا يصلي الطاهر خلف من به سلس البول ولا الطاهرة خلف المستحاضة لما فيه من بناء القوي
على الضعيف ويصلي من به سلس البول خلف مثله ولا يجوز ان يصلي خلف من به سلس بول وانفلات ريح لان
الامام صاحب عذرين والمأموم صاحب عذر واحد قوله ولا القارئ خلف الامي ولا يصير شارعا في
على الاصح حتى انه لو قهقه لا ينتقض وضوءه والامي هو من لا يعرف من القرآن ما تصح به الصلوة وان ام الامي
الاميين جاز وان ام قاريين فسدت صلوته وصلوتهم وقال الجرجاني انما تفسد صلوته اذا علم خلفه قاريا
وفي ظاهر الرواية لا فرق وفي الكرخي انما تفسد صلوته بالنية لامامة القارئ اما اذا لم ينو امامته لا تفسد
كالمرأة ولو افتتح الامي ثم اتى القارئ تفسد صلوته وقال الكرخي لا تفسد لانه انما يكون قادرا على ان يجعل
صلوته بقراءة قبل الافتتاح ولو حضر الامي والقارئ يصلي فلم يقتد به وصلى وحده فالاصح انها تفسد
ان ام قاريين واميين فصلوة الكل فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاميين قادرين على ان يجعلوا صلوتهم
بقراءة بان يقتدوا بقارئ وعندهما صلوته وصلوة من هو مثله جائزة ولو صلى الامي وحده والقارئ
وحده جاز هو الصحيح ولا يجوز اقتداء الامي بالاخرس لان الامي يأتي بالتحريمة قوله ولا المكتسي خلف العريان
ولا تنعقد التحريمة اصلا حتى لو قهقه لا ينتقض وضوءه ولو كان في تطوع لا يجب قضاؤه ولو ام العاري
عراة ولابسين فصلوة العاري ومن هو مثله جائزة بالاجماع وكذا صاحب الجرح السائل بمن هو مثله
وباصحاء والفرق بينه وبين الامي اذا ام قاريين او اميين على قول ابي حنيفة ان العاري والمجروح لا يمكنهم
ان يجعلوا صلوتهم بثياب ولا بانقطاع الدم وان اقتدوا بصحيح ولابس والامي يمكنه ان يجعل صلوته

بقراءة بان يقتدى بقارى لان قراءة الامام قراءة له **قوله** ويجوز ان يوم المتيمم المتوضئين وهذا عندهما
لانها طهارة مطلقة غير موقتة بوقت بخلاف طهارة المستحاضة وقال محمد لا يجوز لانها طهارة ضرورية
من حيث انها لا يصار اليها عند عدم العجز عن الماء **قوله** والماسح على الخفين يوم الغاسلين وهذا بالاجماع
لان المسح طهارة كاملة لا تتقيد على الضرورة ولان الخف مانع سراية الحدث الى القدم وما حل بالخف
يزيله المسح **قوله** ويصلى القائم خلف القاعد يعنى اذا كان القاعد يركع ويسجد فاقتدى به قائم يركع
ويسجد وقال محمد لا يجوز لانه اقتدى غير معذور بمعذور قال فى الفتاوى والنفل والفرض فى ذلك سواء
عند محمد ولهما ان اخر صلوة صلاها النبى صلى الله عليه وسلم باصحابه كان فيها قاعدا وهم قائمون ولانه
ليس شرط صحة الاقتداء مشاركة المامومين للامام فى القيام بدلالة انه لو ادرك الامام فى الركوع كبر
قائما وركع واعتد بتلك الركعة ولم يشاركه فى القيام **قوله** ولا يصلى الذى يركع ويسجد خلف المومى وهذا
قول اصحابنا جميعا الا زفر فانه يجوز ذلك قال لان الايماء بدل عن الركوع والسجود كما ان التيمم بدل عن
الوضوء والغسل فكما يجوز للمتوضى خلف المتيمم فكذا هذا قلنا الايماء ليس ببدل عن الركوع والسجود بل بعضه
وبعض الشئ لا يكون بدلا عنه فلو جاز الاقتداء به كان مقتديا فى بعض الصلوة دون البعض وذلك لا يجوز
قوله ويصلى المومى خلف المومى لاستوائهما الا ان يومى المؤتم قاعدا والامام مضطجعا فلا يجوز واذا كان
الامام يصلى قاعدا بالايماء والمقتدى قائما بالايماء جاز لان هذا القيام غير معتبر لانه ليس بركن حتى انه
كان الاولى تركه **قوله** ولا يصلى المفترض خلف المتنفل لان الاقتداء بناء ووصف الفرضية معدوم فى حق
الامام فلا يتحقق البناء على المعدوم ويجوز اقتداء المتنفل بالمفترض لان صلوة الامام تشتمل على صلوة المقتدى
وزيادة فصح اقتداؤه بخلاف المفترض بالمتنفل لانه بناء القوى على الضعيف وهو لا يجوز فان قيل اذا جوزتم
صلوة المتنفل خلف المفترض فالقراءة فرض على المقتدى فى الاخريين لان القراءة فرض فى جميع ركعات النفل
وهى على الامام نفل فكان فيه اقتداء المفترض بالمتنفل قلنا لما اقتدى به لم يبق عليه قراءة لا فريضة ولا نافلة
قوله ولا من يصلى فرضا خلف من يصلى فرضا اخر لان الاقتداء شركة وموافقة فلا بد من الاتحاد وسواء
تغاير الفرضان اسما او صفة كمصلى ظهر امس خلف من يصلى ظهر اليوم فانه لا يجوز بخلاف ما اذا فاتتهم
صلوة من يوم واحد فانه يجوز واذا لم يجز اقتداء المقتدى هل يكون شارعا فى صلوة نفسه ويكون تطوعا
وفى المجتبى نعم وفى الزيادات والنوادر لا يكون تطوعا ومن صلى ركعتين من العصر فغربت الشمس فجاء انسان
فاقتدى به فى الاخريين يجوز وان كان هذا قضاء للمقتدى لان الصلوة واحدة **قوله** ويصلى المتنفل خلف
المفترض لان فيه بناء الضعيف على القوى فجاز واذا كان بين الامام والمقتدى حايط منع الاقتداء الا ان
يكون الحايط قصيرا مقدار الذراع او الذراعين واما اذا كان اكثر من ذلك فان كان فيه باب مفتوح او ثقب
لو اراد ان يصل الى الامام امكنه ذلك صح الاقتداء وان كان فيه باب مغلق او ثقب صغير لو اراد ان يصل
الى الامام لا يمكنه قال الحلوانى اذا كان لم يشتبه عليه حال امامه جاز امامته وصح اقتداؤه والاقتداء
ولو اقتدى بالامام فى اقصى المسجد والامام فى المحراب جاز لان المسجد وان اتسع فحكمه حكم بقعة

واحدة

واحدة وان كان فى الصحراء ان كان بينه وبين امامه اقل من ثلاثة اذرع صح الاقتداء والا فلا **قوله** ومن اقتدى بامام
ثم علم انه كان على غير طهارة اعاد الصلوة والعلم بذلك من وجهين اما بشهادة العدول يشهدون انه احدث
ثم صلى فان الصلوة تفسد والثانى ان يخبر الامام بذلك عن نفسه بان يقول صليت بك وانا محدث ويقبل
قوله ان كان عدلا وان لم يكن عدلا لم يقبل قوله الا انه يستحب الاعادة ولو صلى على ظن انه محدث او جنب ثم تبين
انه على طهارة لا تجزيه صلوته ويخشى عليه الكفر **قوله** ويكره للمصلى ان يعبث بثوبه او بجسده العبث هو كل لعب
لا لذة فيه فاما الذى فيه لذة فهو لعب وكل عمل مفيد لا باس به فى الصلوة لان النبى صلى الله عليه وسلم عرق فى صلوته
فسلت العرق عن جبينه لانه كان يوذيه وما ليس بمفيد فيكره والعبث مكروه غير مفسد قال عليه السلام ان
الله كره لكم ثلاثا العبث فى الصلوة والرفث فى الصوم والضحك فى المقابر وروى انه عليه السلام راى رجلا
يعبث بلحيته فى الصلوة فقال لو خشع قلبه لخشعت جوارحه وقال عليه السلام ان فى الصلوة لشغلا اى شغلا
للمصلى باعمال الصلوة فلا ينبغى ان يشتغل بغيرها قال فى الذخيرة اذا حك جسده لا تفسد صلوته يعنى اذا
فعله مرة او مرتين او مرارا او بين كل مرتين فرجة اما اذا فعله ثلاث مرات متواليات تفسد صلوته كما لو نتف
شعره مرتين لا تفسد وثلاث مرات تفسد وفى الفتاوى اذا حك جسده ثلاثا تفسد صلوته اذا كان بدفعة
بلغ واحدة واختلفوا فى الحك هل الذهاب والرجوع مرة او الذهاب مرة والرجوع مرة اخرى **قوله** ولا يقلب
الحصى الا ان لا يمكنه السجود عليه فيسويه مرة واحدة وتركه افضل واقرب الى الخشوع لان ذلك نوع عبث وقال
عليه السلام لابى ذر يا ابا ذر مرة والا فذر وقال بعضهم فيه سجما وهو سئل ابو ذر خير البشر صلى الله عليه وسلم
عن تسوية الحجر فقال يا ابا ذر مرة والا فذر **قوله** ولا يفرقع اصابعه هو ان يغمزها او يمدها حتى تصوت لقوله
عليه السلام لعلى رضى الله عنه انى احب لك ما احب لنفسى لا تفرقع اصابعك وانت تصلى وقال عليه السلام
ايضا الضاحك فى الصلوة والملتفت والمفرقع اصابعه بمنزلة واحدة **قوله** ولا يتخصر اى لا يضع يده على
خاصرته لانه عمل اليهود ولان فيه ترك الوضع المسنون وقيل لان هذا فعل المصاب وحالة الصلوة حالة يناجى
فيها العبد ربه فهى حالة الافتخار لا حالة اظهار المصيبة **قوله** ولا يسدل ثوبه وهو ان يلقيه من راسه
الى قدميه او يضع الرداء على كتفيه ولم يعطفه على بعضه **قوله** ولا يعقص شعره وهو ان يجمعه ويعقده
فى مؤخر راسه وهو مكروه وعن عمر رضى الله عنه انه مر برجل ساجد عاقص شعره فحله حلا عنيفا وقال اذا طول
احدكم شعره فليرسله ليسجد معه **قوله** ولا يكف ثوبه هو ان يرفعه من بين يديه او من خلفه اذا اراد السجود
قال عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعضاء لا اكف ثوبا ولا اعقص شعرا **قوله** ولا يلتفت لقوله عليه
السلام اياكم والالتفات فى الصلوة فانه هلكة والالتفات المكروه ان يلوى عنقه حتى يخرج وجهه عن جهة
القبلة واما اذا التفت بصدره فسدت صلوته ولو نظر بمؤخر عينيه يمنة ويسرة من غير ان يلوى عنقه لا يكره
لان النبى صلى الله عليه وسلم كان يلاحظ اصحابه فى الصلوة بموق عينيه موق العين طرفها مما يلى الانف
واللحاظ مما يلى الاذن ومؤخر عينيه بضم الميم وكسر الخاء مخففا طرفها الذى يلى الصدغ ويكره ان يرفع راسه
الى السماء لانه كالالتفات وان يطاطا راسه لان النبى نهى عن تدبيح الرجل فى صلوته تدبيح الحمار ويكره ان يتمطى

على بناه ويبراه قوله ولا يقعي وهو ان ينصب عقبيه ويجلس عليهما وقيل هو ان ينصب ركبتيه ويضع يديه على
الارض كالكلب الا ان اقعاء الكلب في نصب اليدين واقعاء الادمي في نصب الركبتين الى صدره وفي النهاية وهو
ان يضع اليتيه على الارض وينصب ركبتيه وهذا هو الاصح لان اقعاء الكلب بهذه الصفة ويكره ان يفترش ذراعيه
لقول ابي ذر نهاني خليلي صلى الله عليه وسلم عن ثلاث ان انقر نقر الديك وان اقعى اقعاء الكلب وان افترش
افتراش الثعلب ويكره ان يتمطى او يتثاوب فان غلبه شئ من ذلك كظم وجعل يده على فيه لانه لا يامن ان يدخل
في حلقه شئ من الهوام ويكره ان يغمض عينيه في الصلوة وان يغطي فاه لانه يشبه فعل المجوس الا اذا تثاوب
فله ذلك لما ذكرناه انفا قوله ولا يرد السلام بلسانه ولا بيده فان رده بلسانه بطلت صلوته وكذا اذا
صافح بنية السلام تفسد ايضا وان اشار برد السلام براسه او بيده او باصبعه لا تفسد الا انه يكره ويكره
السلام على القاري والمصلي والجالس على البول والغائط قوله ولا يتربع الا من عذر لان فيه ترك سنة
القعود فان كان به عذر جاز لان الاعذار تؤثر في فروض الصلوة فكذا في سننها قوله ولا ياكل ولا
يشرب فان فعل ذلك بطلت صلوته سواء اكل عامدا او ناسيا لانه معنى ينافي الصلوة وحالة الصلوة مذكرة
قال في النهاية ما افسد الصوم افسد الصلوة وما لا فلا حتى اذا كان بين اسنانه شئ من طعام فابتلعه ان
كان دون الحمصة لم تفسد صلوته لانه تبع لريقه الا انه يكره وان كان قدر الحمصة فصاعدا افسد الصلوة
والصوم ولو ابتلع دما بين اسنانه لم تفسد صلوته ان كانت الغلبة للريق وان ابتلع سمسمة افسدت على
المشهور وعن ابي ح لا تفسد قوله فان سبقه الحدث اي غلبه انصرف السبق تغير عمله وقصده والغلبة بعمله
لكن لم يقدر على ضبطه ولو عطس فسبقه الحدث او سعل فخرج لقوته ريح فانه لا يبني هو الصحيح وقوله انصرف
اي من ساعته من غير توقف فان لبث ساعة قدر ما يؤدي ركنا بطلت صلوته واذا انصرف يباح له المشي
والاغتراف من الماء والانحراف عن القبلة وغسل النجاسة والاستنجاء اذا امكنه من غير كشف عورته بان
يكون من تحت القميص ولو وجد ماء في مكان وجاوزه الى مكان اخر تفسد صلوته لان في هذا مشيا من غير حاجة
قوله وبنى من شرط جواز البناء ان لا يفعل فعلا ينافي الصلوة من الاكل والشرب والكلام والاستقاء من
البئر وفي المرغيناني له ان يستقي من البئر اذا لم يكن عنده ماء اخر وقال الكرخي لا يبني مع الاستقاء من
البئر ولو بال او تغوط لا يبني لان هذا حدث عمد وهو يمنع البناء وان ملا الاناء وحمله بيدين لا يبني وان حمله
بيد واحدة جاز له البناء لان الحمل باليدين عمل كثير قوله فان كان اماما استخلف وتوضا وبنى على صلوته
وكيفية الاستخلاف ان يجر بثوبه الى المحراب ثم المصلي لا يخلو اما ان يكون منفردا او مقتديا او اماما اما اذا كان
منفردا وسبقه الحدث فانصرف وتوضا فهو بالخيار ان شاء اتم صلوته في الموضع الذي توضا فيه وان
شاء عاد الى مصلاه والافضل العود وهو اختيار السرخسي ليكون مؤديا جميعها في مكان واحد وقيل
الافضل في موضع الذي توضا فيه لانه من تقليل المشي واما اذا كان مقتديا فانصرف وتوضا فانه يعود
الى مكانه الا ان يكون امامه قد فرغ من صلوته او لا يكون بينهما حائل فيجوز الاقتداء به وهو في موضعه الذي
توضا فيه وان كان الامام قد فرغ جاز له ان يبني على صلوته في الموضع الذي توضا فيه واما اذا كان

اماما

٣٤

اماما فانصرف وتوضا وعاد الى مصلاه صار ماموما والامام هو الثاني لانه لما خرج من المسجد خرج من الامامة
وصار مؤتما ولو ان الامام افسد صلوته قبل ان يقوم الثاني مكانه فسدت صلوتهم جميعا قوله والاستيناف افضل
تحرزا عن شبهة الخلاف وهذا في حق الكل عند بعض المشايخ وقيل هذا في حق المنفرد قطعا واما الامام والماموم
ان كان يجدان جماعة فالاستيناف افضل ايضا وان كانا لا يجدان فالبناء افضل صيانة لفضيلة الجماعة وصحح
هذا في الفتاوى وقال بعضهم ان كان في الوقت سعة فالافضل الاستيناف وفي الكرخي الافضل ان يتوضا ويتكلم
ويستانف لانه يؤدي فرضه من غير مشي ولا اختلاف فهو اولى قوله فان نام فاحتلم او نظر الى امراة فانزل
او جن او اغمي عليه او قهقه استانف الصلوة لان هذه العوارض تندر وجودها في الصلوة فلم تكن في معنى
ما ورد به النص وكذا القهقهة لانها بمنزلة الكلام قال في المبسوط هي افحش من الكلام عند المناجاة حتى
نقضت الوضوء ثم سوى بين النسيان والعمد في الكلام ففي القهقهة اولى قوله فان تكلم في صلوته عامدا
او ساهيا بطلت صلوته يعني كلاما يعرف في متفاهم الناس سواء حصلت به حروف ام لا حتى لو قال ما يساق
به الحمار فسدت صلوته فان ان في صلوته او تاوه او بكى فارتفع بكاؤه اي حصل به حروف فان كان من
ذكر الجنة او النار لم يقطعه لانه يدل على زيادة الخشوع فكان في معنى التسبيح وان كان من وجع او مصيبة قطع
الصلوة لان فيه اظهار الفزع والجزع والتاسف فكان من كلام الناس وعن ابي يوسف في الانين من الوجع ان
كان يمكنه الامتناع منه قطع الصلوة والا فلا وعن محمد ان كان المرض خفيفا يقطع الصلوة والا فلا وان نفخ
التراب عن موضع سجوده ان كان غير مسموع لا يفسد اجماعا وان كان مسموعا افسدت عندهما وقال ابو يوسف
لا يفسد وان تنحنح بغير عذر بان لم يكن مضطرا اليه وحصل به حروف نحو اح اح بالفتح او الضم ينبغي ان تفسد
صلوته عند ابي ح ومحمد وان كان مضطرا بان اجتمع البلغم في حلقه فهو عفو كالعطاس لا تفسد الصلوة وفي
المبسوط اذا تنحنح لاصلاح القراءة لا تفسد لانه حينئذ لم يمكنه الاحتراز عنه وان قبلت المصلي امراته ولم
يقبلها هو لا تفسد صلوته وان قبلها هو فسدت وكذا لو كانت هي تصلي فقبلها لا تفسد صلوتها قوله وان
سبقه الحدث بعد التشهد توضا وسلم لان التسليم واجب فلا بد من التوضي ليأتي به قوله وان تعمد الحدث
في هذه الحالة اي بعد التشهد قوله او تكلم او عمل عملا ينافي الصلوة تمت صلوته لانه تعذر البناء لوجود القاطع
ولم يبق عليه شئ من الاركان قال الخجندي الامام اذا قهقه بعد ما قعد قدر التشهد او احدث متعمدا و
خلفه لاحقون ومسبوقون فهذا على خمسة اوجه القهقهة والحدث العمد والسلام والكلام والقيام
ففي ثلاث منها صلوة الكل تامة في السلام والكلام والقيام بالاتفاق واما القهقهة والعمد والحدث
العمد فصلاة الامام ومن هو بمثله حالة تامة اما صلوة المسبوقين ففاسد عند ابي ح لان القهقهة مفسدة
للجزء الذي تلاقيه من صلوة الامام فيفسد مثله من صلوة المقتدي غير ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق
محتاج اليه والبناء على الفاسد فاسد بخلاف السلام لانه منه والكلام في معناه وينتقض وضوء الامام
لوجود القهقهة في جزء الصلوة وعندهما لا تفسد صلوة المسبوقين لان صلوة المقتدي بناء على صلوة الامام
جوازا وفسادا ولم تفسد صلوة الامام فكذا صلوتهم فصار كالسلام والكلام ولو ان الامام قهقه بعد ما قعد

قدر التشهد او احدث متعمدا فان القوم يذهبون من غير سلام وان سلم او تكلم كان عليهم ان يسلموا لان السلام
والكلام منهيان والقهقهة والحدث مفسدان **قوله** واذا رأى المتيمم الماء في صلوته بطلت وكذا اذا علم بان
اخبره عدل بقرب الامام وهذا اذا لم يسبقه الحدث اما اذا سبقه الحدث فانصرف ليتوضأ فوجد الماء فانه
يتوضأ ويبني ولا تبطل صلوته كذا في النهاية وقال في الاعلا يستقبل ولا يبني وقوله بطلت هذا اذا كان الماء مباحا
او كان مع اخيه او صديقه اما لو رأه مع اجنبي لا تبطل ويمضي على صلوته اذا فرغ وطلب منه فاعطاه توضأ
به واستانف وان لم يعطه فهو على تيممه **قوله** فان رأه بعد ما قعد قدر التشهد او كان ماسحا على الخفين
فانقضت مدة مسحه الى اخره الاصل في هذه المسائل ان الخروج بصنعه فرض عند ابي ح فاعتراض هذه الاشياء
في هذه الحالة كاعتراضها في حالة الصلوة عنده وعندهما الخروج ليس بفرض فاعتراض هذه الاشياء
كاعتراضها بعد السلام لان الخروج لو كان فرضا لكان لا يتأدى الا بفعل وهو قربة كسائر الاركان من الركوع والسجود
ولانه لو كان فرضا لما تأدى بالحدث العمد لاستحالة ان يقال ان فروض الصلوة تتأدى بالحدث العمد والقهقهة
ولابي حنيفة ان هذه عبادة لها تحريم وتحليل فلا يخرج منها على وجه التمام الا بصنعه كالحج ولانه بعد التشهد
لو اراد استدامة التحريمة الى خروج الوقت او دخول وقت صلوة اخرى منع من ذلك بالاتفاق فلو لم يبق عليه
شيء من الصلوة لما منع من البقاء على القعود ولانه لا يمكنه اداء صلاة اخرى الا بالخروج من هذه **قوله** او كان ماسحا
فانقضت مدة مسحه فانه يتوضأ ويغسل رجليه ويستانف الصلوة ولا يجوز له البناء على الصحيح لانه عند
انقضاء المدة يظهر الحدث السابق على الشروع فيصير كانه شرع في الصلوة من غير غسلهما وقوله فانقضت
مدة مسحه حتى لو سبقه الحدث في الصلوة وهو ماسح فذهب ليتوضأ فانقضت مدة مسحه هذا اذا وجد الماء
اما اذا لم يجده او كان بحال اذا نزع خفيه خاف التلف على رجليه لم يفسد اجماعا **قوله** او خلع خفيه
بعمل قليل بحيث نزعهما اذ لو كان بعمل كثير فان صلوته تصح اجماعا وانما يتصور خلعه بعمل قليل بان يكون
الخف واسعا لا يحتاج في نزعه الى معالجة **قوله** او كان اميا فتعلم سورة اي تذكرها او سمع من يقرأ سورة او اية
فحفظها اما اذا تعلم متلقيا من غيره فهو عمل كثير فيصح اجماعا وهذا ايضا اذا كان اماما او منفردا اما اذا
كان مأموما لا تبطل اجماعا ولو تعلمها في وسط الصلوة لانه لا قراءة عليه **قوله** او عريانا فوجد ثوبا يعني
بالملك اما بالاباحة فهو على الخلاف المتقدم في التيمم **قوله** او تذكر ان عليه صلوة فائتة قبل هذه ولو كانت
وترا وهذا اذا كان في الوقت سعة وهو في حيز الترتيب والا لم تبطل **قوله** او احدث الامام القاري فاستخلف
اميا قيل ان الصلوة تصح في هذه المسئلة اجماعا لان الاستخلاف عمل كثير وقيل تفسد لانه عمل غير مفسد **قوله**
او طلعت الشمس عليه وهو في صلوة الفجر ليس المراد ان ينظر الى القرص بل اذا رأى الشعاع الذي لو لم يكن
ثم جبل يمنعه لرأى القرص كما في بلادنا فانها تبطل **قوله** او دخل وقت العصر وهو في الجمعة هذا على اختلاف
القولين عندهما اذا صار ظل كل شيء مثله وعند ابي حنيفة مثليه **قوله** او كان ماسحا على الجبيرة فسقطت
عن برء وكذا اذا كانت امة فاعتقت وهي مكشوفة الرأس او كان صاحب العذر فانقطع عذره كالمستحاضة
ومن في معناها ولو عرض هذه كله بعد ما عاد الى سجدتي السهو فهو على هذا الخلاف كذا في الجندي فيحتمل

ان يكون

ان يكون قوله على الخلاف يعني ان عند ابي ح اذا كان بعد ما قعد قدر التشهد فصلوته فاسدة وعندهما صحيحة وان
كان قبل قعوده قدر التشهد فهي فاسدة اجماعا ويحتمل ان يكون عندهما صحيحة ولو لم يقعد قدر التشهد بعد
سجود السهو وعنده فاسدة لان سجود السهو يرفع التشهد وان اعترض له شيء من هذا بعد ما سلم قبل ان يسجد
للسهو فصلوته تامة اجماعا اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه بالسلام يخرج من التحريمة ولهذا لا يتغير فرض
المسافر بنية الاقامة في هذه الحالة وكذا اذا سلم احد التسليمتين لان انقطاع التحريمة يحصل بتسليمة واحدة
قوله بطلت صلوته عند ابي ح ولا ينقلب نفلا الا في ثلاث مسائل وهو فيما اذا تذكر فائتة او طلعت الشمس
وهو في صلوة الفجر او غابت الشمس وهو في صلوة العصر او خرج وقت الظهر وهو في الجمعة وفيما عدا هؤلاء
ينقلب نفلا **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد تمت صلوته لقوله عليه السلام اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد
تمت صلوتك قلنا معناه قاربت التمام كما قال عليه الصلوة والسلام من وقف بعرفة فقد تم حجه اي قارب
التمام وله انه لا يمكنه اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه الصلوة وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا

باب قضاء الفوائت

لما فرغ من بيان احكام الاداء وما يتعلق به وهو الاصل شرع في القضاء وهو
خلفه اذ الاداء عبارة عن تسليم نفس الواجب والقضاء عبارة عن تسليم مثل الواجب والتسليم بمثل الواجب
انما يكون عند العجز عن تسليم نفسه كما في المضمونات من حقوق العباد والاداء يجوز بلفظ القضاء اجماعا وفي
القضاء بلفظ الاداء خلاف والصحيح انه يجوز وانما قال قضاء الفوائت ولم يقل قضاء المفروضات المتروكات لان
الظاهر من حال المسلم ان لا يترك الصلوة عمدا بل تفوته باعتبار غفلة او نوم او نسيان وانما ذكر الفوائت بلفظ
الجمع وقال في الحج باب الفوات بلفظ الواحد لان الحج لا يجب في العمر الا مرة واحدة قال الشارح ومن فاتته صلوة
قضاها اذا ذكرها وكذا اذا تركها عمدا افتقا او مجانة اي قلة مبالاة يجب القضاء ايضا لكن المسلم عقلا ودينا
لا يرد عليه التفويت قصدا فعبر عنه بالفوات حسن ظن به وحملا للامر على الصلاح **قوله** وقدمها على صلوة
الوقت الا ان يخاف فوت صلوة الوقت فيقدم صلوة الوقت على الفائتة ثم يقضيها فالترتيب بين الفوائت وفرض
الوقت عندنا شرط مستحق ويسقط بثلاثة اشياء ضيق الوقت والنسيان ودخول الفوائت في حد الكثرة وقوله
الا ان يخاف فوت صلوة الوقت فيقدم صلوة الوقت على الفائتة فلو قدم الفائتة جاز لان النهي عن تقديمها
لمعنى في غير المنهي عنه وهو صون الوقتية عن الفوات بخلاف ما اذا كان في الوقت سعة وقدم الوقتية حيث
لا يجوز لانه اداها قبل وقتها الثابت لها بالحديث وهو قوله عليه الصلوة والسلام من نام عن صلوة او نسيها
فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها لان النهي عن صلوة الوقت اذا كان الوقت يتسع لهما لمعنى يختص بها الا ترى انه
لو تنفل في ذلك الحال لم ينه عنه وانما نهي عن صلوة الوقت خاصة والنهي اذا اختص بالمنهي عنه اقتضى الفساد
واما في حال ضيق الوقت فالنهي عن تقديم الفائتة لا يختص بها وانما منع منها كيلا يؤدي الى تاخير الوقتية
بدليل انه لو تنفل او عمل عملا من الاعمال نهي عنه لاجل ذلك والنهي اذا لم يكن لمعنى في نفس المنهي عنه لم يحصل
الفساد وانما كان الاولى في حال ضيق الوقت ان يقدم الوقتية لانه لو بدأ بالفائتة فاتت الوقتية فيصيرا جميعا
فائتتين فاذا بدأ بالوقتية كانت احدهما فائتة فلان يصلي احدهما اداء اولى من ان يصليها فائتتين قال الجندي

اذا افتتح العصر فى اول الوقت وهو لايعلم ان عليه الظهر واطال القيام والقراءة ودخل وقت الكراهة ثم ذكر ان
عليه الظهر فله ان يمضى على صلوته واذا افتتح العصر فى حال ضيق الوقت فلما صلى منها ركعة او ركعتين غربت
الشمس فالقياس ان يفسد العصر والاستحسان ان يمضى فيها ثم يقضى الظهر ثم يصلى المغرب ولو تذكر ان عليه الظهر
بعد ما احمرت الشمس فانه يصلى العصر ولو صلى الظهر لم يجز ولو افتتح العصر فى اول الوقت وهو ذاكر ان عليه
الظهر واطال القيام والقراءة حتى دخل الوقت المكروه لايجوز صلوته وعليه ان يقطع العصر ثم يفتتح العصر
ثانيا ثم يصلى الظهر بعد الغروب ولو افتتح العصر فى اول الوقت وهو لايعلم ان عليه الظهر واطالها حتى دخل
وقت الكراهة ثم تذكر ان عليه الظهر فله ان يمضى على صلوته **قوله** فان فاتته صلوات رتبها فى القضاء كما
وجب فى الاصل اى عند قلة الفوائت بدليل قوله فيما بعد الا ان يزيد الفوائت على ست صلوات والدليل على
وجوب الترتيب فان رسول الله صلى الله عليه وسلم اشتغل يوم الخندق عن اربع صلوات فقضاهن مرتبا
ثم قال صلوا كما رأيتمونى اصلى وهذا امر بالترتيب وانما لم يقل صلوا كما اصلى او كما صليت لانه ليس فى وسع
احد ان يصلى كما فى الخشوع والاربع الصلوات التى اشتغل عنها يوم الخندق الظهر والعصر والمغرب والعشاء
فقضاهن بعد هوى من الليل اى طائفة من الليل وهى نحو من ثلث الليل او ربعه فامر بلالا فاذن ثم اقام فصلى
الظهر ثم اقام فصلى العصر ثم اقام فصلى المغرب ثم اقام فصلى العشاء **قوله** الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات
مراده ان يصير الفوائت ستا ودخل وقت السابعة فانه يجوز اداء السابعة وفيه اشكال وهو ان بدخول
السابعة لاتزيد الفوائت على ست وانما ذلك بخروج وقت السابعة والجواب ان هذا من باب اطلاق اسم الاغلب
على الكل فان الاغلب ان خروج السادسة لايكون الا بدخول السابعة وعند دخول السابعة يتحقق فوات
الست والسابعة بعرضية ان تفوت وقيل معناه الا ان تصير الفوائت ستا وعلى الزيادة على الست بالوتر ومتى
قضى الفوائت ان قضاها بجماعة وكانت مما يجهر فيها بالقراءة وان قضاها وحده يتخير والجهر افضل كما فى الوقت
ولو قضى بعض الفوائت حتى قل ما بقى عاد الترتيب عند البعض وهو الاظهر قال بعضهم لايعود وهو اختيار
ابى حفص لان الساقط لايتصور عوده قال صاحب الحواشى وهو الاصح والتوفيق بينهما انه اذا قضاها
مرتبا عاد الترتيب والا لم يقضها مرتبا لم يعد بيانه اذا ترك صلوة شهر وقضاها الا صلوة او صلوتين ثم صلى
وقتية وهو ذاكر للباقى قال بعضهم لايجوز واليه مال ابو جعفر وقال بعضهم يجوز واليه مال ابو حفص الكبير وعليه
الفتوى وفى الهداية يعود الترتيب هو الاظهر ولو ادى بعض العصر فى الوقت ثم غربت الشمس وعليه صلوة
او صلاتان قبلها وهو ذاكر لها قال السرخسى يتمها وطعن عيسى بن ابان فى هذا وقال الصحيح انه يقطعها
بعد الغروب ثم يبدأ بالفائتة لان الوقت قابل للقضاء والمسقط للترتيب من الضيق قد انعدم بالغروب وصار
الوقت واسعا لان المعترض فى خلال الصلوة كالموجود عند افتتاحها كالمتيمم اذا وجد الماء والعارى اذا
وجد الثوب وما ذكره عيسى هو القياس لكن محمدا استحسن فقال لو قطع بعد الغروب كان مؤديا جميع العصر فى
غير وقتها ولو اتمها كان مؤديا لها فى وقتها فكان اولى ولان عند الضيق قد سقط عنه الترتيب فى هذه الصلوة
ومتى سقط فى صلوة لايعود فى تلك الصلوة بخلاف النسيان فهناك الترتيب غير ساقط لكنه يعذر بالجهل فاذا

ذلك

زال العذر قبل الفراغ من الصلوة بقى عليه مراعات الترتيب كما كان لانه لما زال العذر فى خلال الصلوة صار
كان لم يكن ولو فاتته صلوة من يوم وليلة لايدرى اى صلوة هى فانه يعيد صلوة يوم وليلة احتياطا اذا لم يكن له
راى فان كان له راى عمل على غالب رايه وقال الثورى يصلى المغرب والفجر ثم يصلى اربع ركعات ينوى بها
الظهر والعصر والعشاء لان هذه الصلوات الثلاثة متفق عليه وقال بشر المريسى يصلى اربع ركعات يقعد فى
الثانية والثالثة والرابعة ينوى بها ما عليه لانها ان كانت الفجر فقد ادى ركعتين وخرج منها الى صلوة اخرى
بانتقاله وكذا فى المغرب وبقية الصلوة الاربع ولو صلى الفجر وهو ذاكر انه لم يوتر فصلوة الفجر فاسدة عند ابى
ح الا ان يكون صلى الفجر فى اخر وقتها وعندهما صلوة الفجر تامة وهذا مبنى على اختلافهم فى الوتر فعنده لما كان
واجبا كان الترتيب شرطا وعندهما لما كان سنة فلا ترتيب بين الفرائض والسنن ثم عند ابى ح اذا فسد فرض
الفجر هل يفسد سنته قال فى المصفى لايفسد وقد صرح به فى المنظومة فقال والوتر فرض ويرى بذكره فى فجره فساد
فرض فجره فقيد بفساد الفجر خاصة **باب الاوقات التى تكره فيها الصلوة** كان الاولى ان يذكر هذا الباب
فى باب المواقيت كما فى الهداية وانما ذكره هنا لان الكراهة من العوارض فاشبه الفوات فتجانس البابان ووجه
صاحب الهداية انه لما ذكر الاوقات التى يستحب فيها الصلوة عقبه بذكر ما يقابله من الاوقات التى يكره فيها
الصلوة ليتمكن المصلى من صلوته بعدم كراهة تقع فى صلوته من جانب الوقت وانما لقب الباب بالكراهة ثم بدأ
بعدم الجواز لانه اعتبر الاغلب والمكروه اكثر من عدم الجواز ولان الكراهة اعم من عدم الجواز لان كل ما لايجوز
فالكراهة فيه حاصلة ايضا كما هى ثابتة فى المكروه ولايلزم فى كل مكروه انه لايجوز فالكراهة ثابتة فى الصورتين
وليس عدم الجواز ثابتا فى الكراهة وهذه التسمية مثل تسمية البيع الفاسد وان انخرط فيه البيع الباطل قال الشيخ
لا يجوز الصلوة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها فى الظهيرة ولا عند غروبها يعنى قضاء الفرائض والواجبات
الفائتة من وقتها كسجدة التلاوة التى وجبت بالتلاوة فى وقت غير مكروه والوتر وانما لايجوز اداء الفرائض فيها
لانها وجبت كاملة فلا تتادى بالناقص حتى انه يجوز عصر يومه لانه وجب ناقصا النقصان سببه **قوله** لا
يجوز الصلوة عند طلوع الشمس اراد ما سوى النفل وفى المشكل قوله لايجوز الصلوة ذكره معرفا بالالف واللام
وهما لاستغراق الجنس فينبغى ان لايجوز التطوع وليس كذلك فانه يجوز مع الكراهة الا ان وجهه ان الالف واللام
للمعهود وهو الفرض فينصرف عدم الجواز اليه فقط فنقول ان كان المراد بقوله لايجوز الصلوة النفل فمعناه لايجوز
فعلها شرعا اما لو شرع فيها وفعلها جاز وان شرع فيها وقطعها يجب عليه قضاؤها وان كان المراد الفرض لايجوز
اصلا قوله عند طلوع الشمس حد الطلوع قدر رمح او رمحين وفى المصفى ما دام يقدر على النظر الى قرص الشمس
فهى فى الطلوع لايباح الصلوة فاذا عجز عن النظر فيباح **قوله** ولا يسجد للتلاوة لانها فى معنى الصلوة فان قلت
لم الحقت هنا بالصلوة ولم تلحق بها فى القهقهة مع ان النبى صلى الله عليه وسلم قال من ضحك منكم قهقهة فليعد
الوضوء والصلوة قلت عدم الالحاق هناك باعتبار ان الالف واللام فى قوله فليعد الصلوة للعهد وانما الصلوة
المعهودة هى ذات التحريمة والركوع والسجود فلا يتناول السجود مجردا من غير تحريمة واما هنا النهى عن الصلوة
فى هذه الاوقات كيلا يقع التشبه بالصلوة بمن يعبد الشمس وبالسجود يحصل التشبه بهم ايضا فكره **قوله**

ولا يصلي على جنازة ولا يسجد للتلاوة هنا اذا وجبتا في وقت مباح واخرتا الى هذا الوقت فانه لا يجوز مطلقا
اما لو وجبتا في هذا الوقت واديتا فيه جاز لانها اديت ناقصة كما وجبت اذ الوجوب بحضور الجنازة
والتلاوة فان قلت ما الافضل الاداء او التاخير الى وقت مباح قلت اما في صلوة الجنازة فالافضل الاداء لقوله
عليه الصلوة والسلام عجلوا بموتاكم وقال ثلث لا يوخرون جنازة اتت ودين وجدت ما تقضيه وبكر وجدت
لها كفوا واما في سجدة التلاوة فالافضل التاخير لانها وجبت على التراخي وفي الهداية المراد بالنهي المذكور
في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة الكراهة حتى لو صلاها فيه او تلى سجدة فيه وسجدها جاز لانها اديت
ناقصة كما وجبت **قوله** الا عصر يومه عند غروب الشمس لان السبب هو الجزء القائم من الوقت وذلك
الجزء القائم من الوقت ناقص لانه اخر وقت العصر فقد اداها كما وجبت بخلاف غيرها من الصلوة لانها
وجبت كاملة فلا يتادى بالناقص ولو طلعت عليه الشمس وهو في صلوة الفجر فسدت صلوته بخلاف ما اذا
غربت على مصلي العصر حيث لا يفسد والفرق انها اذا غربت فقد دخل وقت المغرب فيكون مؤديا في وقته
واما اذا طلعت فقد خرج لا الى وقت بل هو وقت مكروه فيفسد ولو شرع في التطوع في الاوقات الثلاثة
قال في النهاية يجب قطعها وقضاؤها في وقت مباح في ظاهر الرواية وقيل الافضل قطعها ولو مضى فيها
خرج عما وجب عليه بالشروع ولا يجب سواه فان قطعها واداها في وقت مكروه اجزاه عندنا خلافا لزفر
كما اذا دخل في التطوع عند قيام الظهيرة ثم افسده وقضاه عند الغروب قال المجتبى اذا شرع في التطوع
في الاوقات الثلاثة فالافضل ان يقطع ويقضي في وقت مباح فان لم يقطع ومضى عليه فقد اساء ولا شيء عليه
ولو شرع في الصوم في الايام المنهية كيوم الفطر ويوم النحر وايام التشريق ثم افطر لا يلزمه القضاء عند ابي ح
وعندهما يلزمه فهما سويا بين الصوم والصلوة وابو حنيفة فرق بينهما فقال الصلاة تقع اولا بالتحريمة وهي
ليست من الصلوة عندنا فانعقدت في غير نهي والدخول في الصوم يقع على وجه منهي عنه اذ الجزء الاول
من الصوم صوم فوقع منهيا عنه فلم يتعلق به الوجوب **قوله** ولا عند غروبها يعني اجزت ولو اوجب على
نفسه صلوة في هذه الاوقات فالافضل ان يصليها في الوقت المباح ولو صلاها فيها خرج عن نذره وسقطت
عنه وكذا لو اوجب على نفسه صوما في الايام المنهية فالافضل ان يصومه في وقت اخر ولو صام فيها
خرج عن نذره وعن زفر لا يجزيه وفي الهداية اذا قال لله علي صوم يوم النحر افطر وقضى فهذا النذر صحيح
عندنا خلافا لزفر والشافعي هما يقولان بما نهي عنه ~~بما نهي~~ هو معصية لورود النهي عن صوم هذه الايام ولنا ان النهي
لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله فيصح نذره لكنه يفطر احترازا عن المعصية المجاورة ثم يقضي اسقاطا
للواجب وان صام فيه يخرج عن نذره لانه اداه كما التزمه وفي فتاوى صاعد قال ابو يوسف من شرع في
التطوع بعد العصر يؤمر بالقطع ثم بالقضاء اما لو دخل فيها على ان العصر عليه ثم تبين انها ليست يؤمر
بالاتمام ولو شرع في صلوة او صوم على ظن انه عليه ثم تبين انها ليست عليه فافسد لا يلزمه القضاء عندنا
خلافا لزفر وقال زفر يلزمه ولو افتتح الظهر على ظن انها عليه فاقتدى به رجل بنية التطوع ثم ذكر انه قد
صلاها فقطعها فلا قضاء عليه ولا على الذي اقتدى به ذكره المجتبى في باب السهو وفي النهاية يجب

على

على المقتدي القضاء عند بعض المشايخ **قوله** ويكره ان يتنفل بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس وبعد صلوة العصر
حتى تغرب الشمس يعني قصدا اما لو قام في العصر بعد الاربع ساهيا او في الفجر لا يكره ويتم ولانه من غير قصد
وفي المجتبى لا يضيف اجماعا في الفجر والعصر لان التطوع بعدهما مكروه ولو افسدها ولم يضف اليها اخرى لا يلزمه
قضاؤها وعند زفر يلزمه قضاء ركعتين **قوله** ولا باس ان يصلي في هذين الوقتين الفوائت ويسجد للتلاوة ويصلي
على الجنازة ولا يصلي فيهما المنذورة ولا ركعتي الطواف ولا ما شرع ثم افسده **قوله** ولا يصلي ركعتي الطواف
فان قلت هما واجبتان من جهة الشرع كوجوب سجدة التلاوة فينبغي ان ياتي بهما في هذين الوقتين كسجدة التلاوة
قلت انا عرفنا كراهيتهما بالاثر وهو ما روي ان عمر رضي الله عنه طاف بالبيت بعد صلوة الفجر ثم خرج من مكة
حتى اذا كان بذي طوى بعد طلوع الشمس صلى ركعتين وقال ركعتان مقام ركعتين فقد اخرها الى ما بعد طلوع
الشمس والاصل ان ما وجب بايجاب الله تعالى فانه يجوز في هذين الوقتين وما وجب مضافا الى العبد لا يجوز
كالمنذورة والنفل الذي يفسده وركعتي الطواف لان وجوبهما بفعله وهو شروعه بالطواف فان قلت وجوب
سجدة التلاوة بفعله وهو التلاوة قلت الوجوب فيها لعينه وفي ركعتي الطواف الوجوب فيها لغيره اي لغير الوقت
وهو ختم الطواف وصيانة المؤدى عن الكراهة **قوله** ويكره ان يتنفل بعد طلوع الفجر باكثر من ركعتي الفجر لان
النبي صلى الله عليه وسلم لم يزد عليهما قال شيخ الاسلام النهي عن ما سواها لحق ركعتي الفجر لا لمعنى في الوقت لان
الوقت متعين لهما حتى لو نوى تطوعا كان عنهما فقد منع عن تطوع اخر ليبقى جميع الوقت كالمشغول بهما لكن
له صلوات فرض اخر فوق ركعتي الفجر فجاز ان يصرف الوقت اليه وفي التجنيس من صلى تطوعا في اخر الليل
فلما صلى ركعة طلع الفجر كان الاتمام افضل لان وقوعه في التطوع بعد طلوع الفجر لا عن قصد قال في الفتاوى
ولا ينوبان عن سنة الفجر على الاصح ولو صلى ركعتين وهو يظن ان الفجر لم يطلع ثم تبين انه قد طلع فانه يجزيه عن
ركعتي الفجر ولا ينبغي ان يعيد **قوله** ولا يتنفل قبل المغرب لما فيه من تاخير المغرب فان المبادرة الى اداء المغرب
مستحبة فكان النهي لئلا يكون النفل شاغلا عن اداء المغرب لا لمعنى في الوقت وكذا النفل بعد خروج الامام
للخطبة يكره لئلا يشاغل عن سماعها لا لمعنى في الوقت **باب النوافل** النفل في اللغة هو الزيادة
ومنه سميت الغنيمة نفلا لانها زيادة على ما وضع له الجهاد وهو اعلاء كلمة الله وسمي ولد الولد نافلة لانه
زيادة على الولد قال الله تعالى ووهبنا له اسحق ويعقوب نافلة وفي الشرع عبارة عن فعل لا واجب ولا مسنون
وكل سنة نافلة وليس كل نافلة سنة فلهذا لقبه بالنوافل لانها مشتملة على السنن وفي النهاية لقبه بالنوافل
وفيه ذكر سنن لكون النوافل اعم كما لقب الاوقات التي يكره فيها الصلوة قال الامام ابو زيد النفل شرع لجبر
نقصان تمكن في الفرض لان العبد وان علت رتبته لا يخلو عن تقصير حتى ان احدا لو قدر ان يصلي الفرض من
غير تقصير لا يلام على ترك السنن **قوله** السنة في الصلوة ان يصلي ركعتين بعد طلوع الفجر بدا بسنة الفجر لانها اكد
من سائر السنن ولهذا قيل انها قريبة من الواجب ولا يجوز ان يصليها قاعدا مع القدرة على القيام ولا يجوز
اداؤها راكبا من غير عذر ولان النبي صلى الله عليه وسلم لم يدعها في سفر ولا حضر وقال في ركعتي الفجر
هما خير من الدنيا وما فيها وقال صلوها ولو طردتكم الخيل وقدم في المبسوط سنة الظهر لانها تبع للظهر

والظهر اول صلوة فرضت وقيل ان سنة الفجر واجب حتى لو انتهى الى الامام وهو فى صلوة الفجر وخشى ان يفوته
فيصليها خلف الصفوف ويدخل مع الامام بعد فراغه منها وعن ابى جعفر انه اذا خشى ان يفوته الركعتان من
الفرض ويدرك الامام فى التشهد فانه يصلى السنة عند ابى ح وابى يوسف خلف الصف او فى الصف ان لم يجد
موضعا واشد الكراهة ان يصليها مخالطا للصف اذا كان يجد موضعا غيره والسنة فيها الاداء فى البيت وكذا سائر
السنن الا التراويح على ما يأتى من بيانها ان شاء الله تعالى ثم اذا فاتت سنة الفجر على الانفراد لا تقضى عندهما وقال محمد
احب الى ان تقضى اذا ارتفعت الشمس الى قبيل قيام الظهيرة واما عندهما فلا تقضى الا اذا فاتت مع الفرض
تبعا للفرض سواء قضى الفرض بجماعة او وحده الى الزوال وفيما بعده اختلف المشايخ فيه قيل يقضى الفرض وحده
وقيل يقضى السنة معه واما سائر السنن سواها فلا تقضى بعد خروج الوقت وحدها واختلفوا فى قضائها تبعا
للفرض على ما بينى بعده قوله واربعا قبل الظهر يعنى بتسليمة واحدة وهن مؤكدات قال فى الحجة يقرأ فى كل ركعة نحو
من عشر ايات وكذا الاربع بعد العشاء وان اداهن بتسليمتين لم يعتد بهن عن السنة لان النفل تبع للفرض والفرض
اربع فكذا النفل الا ترى ان الفجر لما كانت ركعتين كان نفله مثله واما بعد الظهر انما شرع ركعتين تيسيرا والجمعة
اصلها اربع وبسبب الخطبة عادت الى ركعتين وكان النفل اربعا على اصل القياس فان ترك سنة الظهر الاولى
خشية فوت الجماعة فالصحيح انه يقضيها بعد الفرض ويقضيها قبل الركعتين عند محمد وعند ابى يوسف يقدم
الركعتين على الاربع وينوى القضاء عند ابى يوسف وفى النوادر يبدأ بالركعتين عندهما وقال محمد بالاربع ثم ينوى
القضاء عندهما وعند ابى ح لا ينوى القضاء ويكون تطوعا مبتدأ فلا يفتقر الى نية القضاء وفى الحقائق يقدم
الركعتين عندهما وقال محمد يقدم الاربع وعليه الفتوى وفى المنظومة فى مقالات ابى يوسف على خلاف مقالات
محمد والسنة الاولى من الظهر اذا فاتت فقبل شفعها لها القضاء اى قبل الركعتين الاخيرتين وفى المصفى اختلفوا
فى قضاء الاربع هل هو نفل مبتدأ او سنة فعلى قول من يقول مبتدأ يقضيها بعد الركعتين وعلى قول من يقول انها
سنة يقضيها قبل الركعتين لان كل واحد منهما سنة الا ان احدهما فائتة فيبدأ بالفائتة كما فى الفرائض
قوله وركعتين بعدها وهما مؤكدتان قوله واربعا قبل العصر وهن مستحبات وان شاء ركعتين قال عليه
السلام من صلى اربعا قبل العصر لم تمسه النار ولان العصر لما كانت اربعا قدرت النافلة بها اربعا قوله
وركعتين بعد المغرب وهما مؤكدتان ويستحب ان يطيل فيهما القراءة فقد روى انه عليه الصلوة والسلام كان
يقرأ فى الاولى منهما الم تنزيل وفى الثانية تبارك الذى بيده الملك قوله واربعا قبل العشاء وهن مستحبات
قوله واربعا بعدها وان شاء ركعتين قيل ان هذا التخيير اذا صلى العشاء فى الوقت المستحب اما اذا صلاها
فى غير الوقت المستحب فانه يؤدى الاربع كلها جبرا لذلك النقص ولا تخيير واربعا قبل الجمعة واربعا بعدها
وهذا عندهما وقال ابو يوسف اربعا قبلها وستا بعدها وفى الكرخى محمد مع ابى يوسف وفى المنظومة مع
ابى ح ثم عند ابى يوسف يصلى اربعا ثم ثنتين قال الحلوانى اقوى السنن ركعتا الفجر ثم ركعتا المغرب ثم التى بعد
الظهر ثم التى قبل الظهر ثم التى قبل العصر ثم التى قبل العشاء وقال بعضهم الاصح ان اقواها ركعتا الفجر والاربع
التى قبل الظهر والتى بعد الظهر والتى بعد المغرب مرادفان فان قيل لم شرع بعض النوافل قبل الفرض وبعضها

بعد

بعده فالجواب ان الذى بعد الفرض شرع لجبر النقصان والذى قبله قطعا لطمع الشيطان فانه يقول من لم يطعنى فى ترك
ما لم يكتب عليه كيف يطيعنى فى ترك ما كتب عليه ويكره للامام ان يتنفل فى مكانه الذى صلى فيه الفرض ولا يكره للمأموم
ذلك لقوله عليه السلام ايعجز احدكم اذا صلى ان يتقدم او يتأخر ولانه اذا تنفل فى مكانه ظن الداخل انه فى الفرض
فيقتدى به وروى ايضا ان ذلك يستحب للمأموم حتى يتشوش الصفوف قوله فان صلى بالليل ثمانى ركعات يعنى
اقل ما ينبغى ان يتنفل فى الليل ثمان واعلم ان صلوة الليل افضل من صلوة النهار لقوله تعالى تتجافى جنوبهم عن المضاجع
ثم قال فلا تعلم نفس ما اخفى لهم من قرة اعين وقال عليه الصلوة والسلام من اطال قيام الليل خفف الله عنه
يوم القيمة قوله ونوافل النهار ان شاء صلى ركعتين بتسليمة واحدة وان شاء اربعا ويكره الزيادة على ذلك يعنى
بتسليمة واحدة قوله واما نافلة الليل قال ابو حنيفة ان صلى ثمانى ركعات بتسليمة واحدة جاز ويكره الزيادة على
ذلك يعنى ان شاء صلى بالليل اربعا بتسليمة واحدة وان شاء ستا بتسليمة وان شاء ثمانيا بتسليمة ويكره الزيادة على
ذلك ولكن الافضل اربعا اربعا بتسليمة ليلا ونهارا قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة
واحدة اى من حيث الافضلية قال فى الهداية الافضل فى الليل عند ابى يوسف ومحمد مثنى مثنى وفى النهار اربع
اربع وعند الشافعى فيهما مثنى مثنى وعند ابى ح فيهما اربع اربع لهما اعتبار التراويح ولابى ح انه ادوم تحريمة
فيكون اكثر مشقة وازيد فضيلة ولهذا لو نذر ان يصلى اربعا بتسليمة لا يخرج بتسليمتين وعلى العكس يخرج كذا
فى الهداية واما فى التراويح فانها تؤدى بجماعة فيراعى فيها التيسير قوله ويكره الزيادة على ذلك اى على ثمانى
ركعات فى صلوة الليل بتسليمة والزيادة فى صلوة النهار على اربع بتسليمة وهو موجب العقد فى التطوع ركعتان
وانما يلزمه الشفع بالقيام اليه فى الثالثة لان كل شفع من التطوع كصلوة على حدة الا ترى انه يقرأ فى كل ركعة منه
الفاتحة وسورة واذا قام الى الثالثة استفتح كما يستفتح عقيب التحريمة فعلى هذا اذا افتتح التطوع بنية الاربع
او الست او الثمان ثم افسد لم يلزمه الا قضاء ركعتين فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف روايتان فى رواية يلزمه
اربعا وفى رواية يلزمه ما نوى ولو قال لله على ان اصلى ركعة لزمه ركعتان وان قال ثلاث ركعات يلزمه اربع
لان التطوع لا يجوز ان يكون وترا وان قال نصف ركعة لزمه ركعة لانها لا تتبعض واذا لزمته ركعة وجب عليه
ركعتان لان التطوع لا يكون وترا ولو قال ركعتين بغير وضوء لا يلزمه شئ عند محمد وقال ابو يوسف يلزمه ركعتان
بوضوء تصحيحا للنذر ولو قال ركعتين بغير قراءة لزمه ركعتان بقراءة اجماعا لان الصلوة بغير طهارة
ليست بعبادة واما بغير قراءة فهى عبادة كصلوة الامى والاخرس قوله والقراءة فى الفرائض واجبة متعينة
فى الركعتين الاوليين اى فرض قطعى فى حق العمل وقال الشافعى فرض فى الركعات كلها لقوله عليه الصلوة والسلام
لا صلوة الا بقراءة وكل ركعة صلوة وقال مالك فرض فى ثلاث اقامة للاكثر مقام الكل تيسيرا ولنا قوله تعالى
فاقرؤا ما تيسر من القرآن والامر بالفعل لا يقتضى التكرار وانما اوجبناها فى الثانية استدلالا بالاولى
لانهما تتشاكلان من كل وجه واما الاخريان فيفارقانهما فى حق السقوط بالسفر وصفة القراءة بالجهر
والاخفاء وفى حق القراءة فلا يلحقان بهما واما قوله عليه الصلوة والسلام لا صلوة الا بقراءة فهو شاهد
لنا لانه ذكر الصلاة مطلقا والصلوة متى ذكرت مطلقا لا تنصرف الى ركعة وانما تنصرف الى صلوة مطلقة

كاملة وهي ركعتان عرفا كمن حلف لا يصلي صلوة فانه لا يحنث حتى يصلي ركعتين بخلاف ما اذا حلف لا يصلي ولم يقل
صلوة فانه يحنث اذا صلى ركعة **قوله** وهو مخير في الاخريين ان شاء قرأ وان شاء سبح وان شاء سكت يعني
مقدار ما يمكن ان يقول فيه ثلث تسبيحات ولهذا لا يجب السهو بترك القراءة فيهما في ظاهر الرواية كذا في الهداية
الا ان الافضل ان يقرأ فيهما الفاتحة قال في النهاية ان شاء قرأ يعني الفاتحة وان شاء سبح ثلث تسبيحات فاذا لم يقرأ
ولم يسبح كان مسيئا ان تعمد السكوت وان كان ساهيا فالاصح انه لا يجب عليه السهو وقوله وان شاء سكت هذا عند
ابي يوسف فان السكوت عنده ليس باساءة وعندهما اساءة وعند بعضهم كراهة والكراهة اخش من الاساءة
والقراءة سنة والتسبيح مباح والسكوت اساءة **قوله** والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر اما
النفل فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتدأة ولهذا يستفتح فيها ويتعوذ اما الوتر
فللاحتياط لانه متردد بين الفرض والنفل لوجود علامة الامرين فاحتاطوا له بايجاب القراءة لاحتمال
ان يكون نفلا ولا يستفتح في الثالثة منه ولا يتعوذ ولا يكمل تشهده الاول لشبهه بالفرض **قوله** ومن دخل في صلوة
نفل ثم افسدها قضاها هذا اذا دخل فيها قصدا اما ساهيا كما اذا قام الى الخامسة ناسيا ثم افسدها لا يقضيها
ثم انه لا يلزمه الا ركعتان وان نوى مائة ركعة عندهما خلافا لابي يوسف وقوله افسدها سواء افسدت
بفعله او بغير فعله كالمتيمم رأى الماء وما اشبهه وكالمرأة اذا حاضت في التطوع يجب القضاء بخلاف
الفرض **قوله** وان صلى اربع ركعات وقعد في الاوليين ثم افسد الاخريين قضى ركعتين لان الشفع الاول
قد تم والقيام الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة فيكون ملزما وهذا اذا افسد الاخريين بعد الشروع فيهما بان
قام الى الثالثة ثم افسدها اما اذا افسد قبل القيام لا يجب عليه قضاء الاخريين لانه افسد قبل الشروع في
الشفع الثاني وعن ابي يوسف يقضي اعتبارا للشروع بالنذر وقيد بقوله وقعد لانه لو لم يقعد وافسد الاخريين
لزمه القضاء اربعا اجماعا **قوله** وقال ابو يوسف يقضي اربعا وهو احتياط لانها بمنزلة صلوة واحدة
حتى ان الزوج لو خير امرأته وهي في الشفع الاول واخبر بشفعه لها فاتمت اربعا لا يبطل شفعتها ولا خيارها
كذا في النهاية وفي الجندي والكرخي اذا اسلمت على ركعتين فهي على خيارها وان اتمت الاربع بطل خيارها
لان ما زاد على ركعتين صلوة اخرى واذا كانت في اربع الظهر الاولى لم يبطل خيارها بانتقالها الى
الشفع الثاني قيل وان صلى اربعا ولم يقرأ فيهن شيئا اعاد ركعتين عندهما وقال ابو يوسف اربعا وهذه
المسئلة مبنية على اصلين احدهما ان فساد الشفع الاول بترك القراءة لا يرفع التحريمة ولا يمنع الدخول
في الشفع الثاني عندهما وقال محمد يرفع التحريمة ويوجب فساد الشفع الثاني والاصل الاخر ان شفع الاول
اذا فسد بترك القراءة فالشفع الثاني لا يلزمه بمجرد القيام حتى يأتي في الشفع الثاني بركعة كاملة بقراءة
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يلزمه بمجرد القيام ولا خلاف انهم اجمعوا ان الشفع الاول اذا صح يلزمه الشفع
الثاني بمجرد القيام فاذا ثبت هذا فالتفريع عليه ثمان مسائل احدها اذا صلى اربعا ولم يقرأ فيهن شيئا
فلزمه قضاء ركعتين عندهما وقال ابو يوسف يقضي اربعا فاتفق ابو حنيفة ومحمد من اصلين مختلفين
اما عند محمد فلما افسد الشفع الاول بترك القراءة ارتفعت التحريمة ولم يصح الشروع في الثاني وعند ابي حنيفة

لم تفسد

لم تفسد التحريمة الا انه لما افسد الشفع الاول بترك القراءة فالثاني لا يلزمه بمجرد القيام ما لم يات بركعة القراءة ولم يوجد
وعند ابي يوسف يلزمه بمجرد القيام والثانية اذا قرأ في الاوليين لا غير فعليه قضاء الاخريين بالاجماع لان الشفع الاول
قد تم فلزمه الثاني بمجرد القيام وافسده بترك القراءة والثالثة اذا قرأ في الاخريين لا غير فعليه قضاء الاوليين بالاجماع
وهل يكون الاخريان صلوة عندهما نعم وعند محمد لا **قوله** حتى لو اقتدى به انسان في الشفع الثاني لا يصح اقتداؤه
او قهقه لا ينتقض وضوءه والرابعة اذا قرأ في احدى الاوليين واحدى الاخريين فعليه قضاء اربع عندهما وقال
محمد ركعتين اما ابو يوسف فيقول فسد الشفع الاول والثاني يلزمه بمجرد القيام وعند ابي حنيفة وجد منه ركعة بقراءة ثم
فسدت بعد والخامسة اذا قرأ في الاوليين واحدى الاخريين لزمه قضاء الاخريين بالاجماع لان الشفع الاول قد صح
والثاني يلزمه بمجرد القيام والسادسة اذا قرأ في الاخريين واحدى الاوليين فالاوليان يلزمه قضاؤهما بالاجماع
والاخريان صلوة عندهما خلافا لمحمد والسابعة اذا قرأ في احدى الاوليين لا غير فعليه قضاء ركعتين عنده وقال
ابو يوسف اربع والثامنة اذا قرأ في احدى الاخريين لا غير فعليه قضاء اربع عندهما وقال محمد ركعتين وان لم يقرأ
في الاوليين وقرأ في الاخريين ونوى به قضاء عن الاوليين لا يكون قضاء بالاجماع لانها صلوة واحدة عقدت بتحريمة
واحدة فلا يكون بعضها قضاء وبعضها اداء قال في النهاية اذا قرأ في الاوليين لا غير فعليه قضاء الاخريين بالاجماع
لان التحريمة لم تبطل فصح الشروع في الشفع الثاني ثم فساده بترك القراءة لا يفسد الشفع الاول قال وهذا اذا قعد بينهما
اما اذا لم يقعد فعليه قضاء الاربع لان الفساد في الثاني يسري الى الاول اذا لم يقعد بينهما فلك من هذه المسائل الثمانيات
اربع منها مجمع عليها وهي اذا قرأ في الاوليين لا غير او في الاوليين واحدى الاخريين او في الاخريين لا غير او في
احدى الاوليين والاخريين ففي هذه الاربع يقضي ركعتين اجماعا واربعا مختلف فيها اذا قرأ في احدى الاخريين
لا غير او في احدى الاوليين واحدى الاخريين يقضي اربعا عندهما وعند محمد ركعتين ولو قرأ في احدى الاوليين
او لم يقرأ في الكل يقضي ركعتين عندهما وعند ابي يوسف اربعا **قوله** ويصلي النافلة قاعدا مع القدرة على القيام
لقوله عليه الصلوة والسلام صلوة القاعد على النصف من صلوة القائم اي في حق الاجر فان قيل هذا الحديث لم يتعرض
لصلوة الفرض ولا لصلوة التطوع ولا لحالة العذر ولا لحالة غير العذر فما وجه الاحتجاج على ما ادعيتموه من جواز
صلوة النافلة قاعدا مع القدرة على القيام قيل الاجماع منعقد على ان صلوة الفرض قاعدا مع القدرة على القيام
لا يجوز وانعقد الاجماع منعقد على ان صلوة المريض العاجز عن القيام قاعدا مساوية لصلوة القائم في الفضيلة والاجر
فلم يبق حينئذ الا صلوة التطوع قاعدا بدون العذر فهي على نصف الاجر من صلوة القائم وانما جازت النافلة قاعدا
مع القدرة على القيام لان الصلوة خير موضوع وربما يشق عليه القيام فجاز له تركه كيلا ينقطع عن هذا الخير الموضوع
وقيد بالنافلة احترازا عن الفرض والوتر قال في الهداية والسنن الرواتب نوافل ويجوز ان يصليها قاعدا مع القدرة
على القيام واختلفوا في كيفية القعود قيل كيف شاء والمختار انه يقعد كما يقعد في التشهد **قوله** وان افتتحها قائما
ثم قعد من غير عذر جاز عند ابي حنيفة وهذا استحسان وعندهما لا يجوز الا من عذر وهو القياس لان الشروع معتبر
بالنذر من حيث ان كل واحد منهما ملزم ثم من نذر ان يصلي ركعتين قائما لم يجز له ان يقعد فيهما من غير عذر فكذا
اذا شرع قائما لم يجز له ان يقعد من غير عذر وله انه اذا افتتح التطوع قائما مع القدرة على القيام جاز فالبقاء اولى

بخلاف النذر فانه التزمه نصا حتى لو لم ينص على القيام لا يلزمه القيام عند بعض المشايخ على ما نبينه ان شاء الله تعالى
والدليل على التفرقة بين الشروع والنذر انه لو نذر ان يصوم متتابعا فصام البعض ومرض وافطر يلزمه الاستيناف
وفي الشروع لا يلزمه الاستيناف وكذا اذا نذر ان يحج ماشيا لزمه ان يحج ماشيا ولو شرع فيه ماشيا لم يلزمه المشي
كذا هنا فان قيل اذا افتتحها قائما هل له ان يقعد عند ابي حنيفة في الركعة الاولى بعد شروعه قائما كما له ان يقعد في
الثانية قيل نعم لان الاطلاق وصفه يدل على الجواز ولو نذر صلوة ولم يقل قائما او قاعدا قال بعضهم هو بالخيار بين
القعود والقيام وقال بعضهم يلزمه قائما لان ايجاب العبد يعتبر بايجاب الله وكل ما اوجبه الله من الصلوة
اوجبه قائما ولو افتتح التطوع قاعدا ثم بدا له ان يقوم فقام وصلى ما بقي جاز عندهم جميعا **قوله** ومن كان
خارج المصر يتنفل على دابته الى اي جهة توجهت به يومي ايماء لان النافلة خير موضوع مشروع على حسب النشاط
غير مختصة بوقت فلو الزمناه النزول واستقبال القبلة تنقطع عنه النافلة او ينقطع هو عن القافلة وكلا هما ضرر
قال في المبسوط لو لم يكن له في التنفل على الدابة من المنفعة الا حفظ اللسان من فضول الكلام لكان كافيا وقيد
بالنافلة لان المكتوبة لا يجوز على الدابة الا من عذر وهو ان يخاف من النزول على نفسه او على دابته من سبع
او لص او كان في طين او ردغة لا يجد على الارض مكانا جافا او كانت الدابة جموحا لو نزل لا يمكنه الركوب الا
بمعين او كان شيخا كبيرا لو نزل لا يمكنه الركوب ولا يجد من يعينه فيجوز صلوة الفرض في هذه الاحوال كلها على
الدابة ولا تلزمه الاعادة كما يسقط الاركان عن الراكب يسقط عنه استقبال القبلة كذا في الفتاوى الردغة
بالتحريك والتسكين الحمأة الطين والوحل الشديد وكذلك الرزغة بالتسكين ايضا والجمع رداغ ورداغ والوحل
بفتح الحاء الطين الرقيق بتسكين الحاء لغة رديئة كذا في الصحاح والسنى الروايات نوافل وعن ابي حنيفة ينزل لسنة الفجر
لانها اكد من سائرها والتقييد بخارج المصر ينفي اشتراط السفر وينفي الجواز في المصر وحد خارج المصر قيل قدر
الميل فان كان اقل من ذلك لا يجوز وقد قيل قدر فرسخين او ثلاثة ... والاصح انه مقدر بما يجوز للمسافر القصر فيه
ولو كان في المصر لا يجوز له التنفل على الدابة عندهما وقال ابو يوسف يجوز لهما ان التنفل انما جوزه ذلك لانه
بالنزول ينقطع عنه القافلة وهذا المعنى معدوم في المصر وقوله يتنفل يحترز عن الفرض والوتر وانما يجوز له
التنفل على الدابة اذا كانت سائرة اما اذا كانت واقفة فلا ولو صلى الفرض على بعير قائم لا يسير لا يجوز ولو صلى
على عجلة قائم لا يسير جاز ولا يشبه الحيوان العيدان كذا في المنتقى وفي الذخيرة اذا صلى الفرض في شق محمل على دابة
وركز تحت المحمل خشبة حتى صار قرار المحمل عليها جاز ولو افتتح التطوع خارج المصر راكبا ثم دخل المصر راكبا
بطلت تحريمته حتى لو قهقه لا وضوء عليه وهذا عند ابي حنيفة وفي المرغيناني يتمها على الدابة ما لم يبلغ منزله
وقيل ينزل ويتمها نازلا ولو افتتح التطوع راكبا ثم نزل يبني وان صلى ركعة نازلا ثم ركب يستانف لان الركوب
عمل كثير وعند زفر يبني في الوجهين وقوله الى اي جهة توجهت به دابته فان صلى الى غير ما توجهت به
الدابة لا يجوز لعدم الضرورة كذا في الفتاوى **قوله** يومي ايماء ويجعل السجود اخفض من الركوع ولا يجوز
للماشي ان يصلي اين كان وجهه عندهم جميعا لانه فاعل لما ينافي الصلوة بنفسه فصار كالكلام والاكل والشرب
وكذا لا يجوز في حالة السباحة لانه كالمشي واذا كان على سرج الدابة نجاسة اكثر من قدر الدرهم لا باس به

على ظاهر الرواية قال في الفتاوى يعني اذا كان من لعاب الحمار اما اذا كان دما او عذرة او بولا لم يجز وهو قول محمد بن مقاتل
واما في ظاهر الرواية لم يفصل بينهما وجوز ذلك لان بناءه على التخفيف وفي شرحه لا يفسد صلوته لانه غير متصرف
في السرج ناشبه اذا كان على الدابة نجاسة فانه لا يؤمر بغسلها كذلك هذا **باب سجود السهو** لما انتهى ذكر الاداء
من الفرائض والنوافل والقضاء شرع في بيان جبر نقصان يتمكن فيهما جميعا كما ذكر النوافل بعد اداء الفرائض لكونهما
جبر النقصان تمكن في الفرائض فلهذا ذكر السهو عقيب النوافل لكونه جبر النقصان المتمكن في الاداء والقضاء والفرائض
والنوافل فكان بعد الجميع وهو من اضافة الشيء الى سببه والسهو والنسيان عند الذكر الآن بين السهو والنسيان
فرقا وهو ان النسيان غروب الشيء عن النفس بعد حضوره والسهو قد يكون عما كان الانسان به عالما وعما لا يكون
عالما به قال السرخسي سجود السهو واجب في الزيادة والنقصان سواء بعد السلام وقال الشافعي قبل السلام فيهما وقال
مالك ان كان للنقصان فقبل السلام وان كان للزيادة فبعد السلام والخلاف في الاولوية حتى لو سجد عندنا قبل
السلام جاز الا ان الاول اولى **قوله** يسجد سجدتين ثم يتشهد ويسلم وفيه اشارة الى ان سجود السهو يرفع التشهد
والسلام لكن لا يرفع القعدة لان الاقوى لا يرتفع بالادنى بخلاف السجدة الصلبية لانها اقوى من القعدة فترفعها
وقوله ويسلم اي يأتي بالتسليمتين وهو الصحيح وقال فخر الاسلام يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه ولا ينحرف عن
القبلة وهذا خلاف المشهور ومن عليه سجدتا السهو في الفجر اذا لم يسجد حتى طلعت الشمس بعد ما قعد قدر
التشهد سقطتا عنه وكذا اذا سهى في قضاء الفائتة فلم يسجد حتى احمرت الشمس وفي الجمعة اذا خرج وقتها كذا
في الفتوى ويأتي بالصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعاء في قعدة السهو يعني سجود السهو هو الصحيح لان
الدعاء موضعه اخر الصلوة وقال الطحاوي يدعو في القعدتين جميعا ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم فيهما
ومنهم من قال عند ابي حنيفة وابي يوسف يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الاولى وعند محمد في القعدة
الاخيرة ولو سلم وعليه سجدتا السهو هل يخرج من الصلوة قال ابو حنيفة وابو يوسف يخرج خروجا موقوفا ثم اذا سجد
للسهو عاد الى حرمة الصلوة وقال محمد وزفر سلام من عليه السهو لا يخرجه من حرمة الصلوة وفائدته اذا سلم
وعليه سهو فاقتدى به رجل فاقتداؤه موقوف عندهما ان عاد الى سجود السهو صح اقتداؤه والا فلا وعند محمد
وزفر يصح اقتداؤه ان عاد او لم يعد ولو قهقه بعد السلام قبل ان يسجد للسهو فصلاته تامة وسقط عنه السهو
اجماعا ولا يجب عليه الوضوء لصلوة اخرى عندهما وقال محمد يجب لان القهقهة حصلت عنده في حرمة الصلوة
واجمعوا على انه اذا عاد الى سجدتي السهو ثم اقتدى به رجل صح اقتداؤه وكذا اذا قهقه يجب عليه الوضوء
قال في الفتاوى القعدة بعد سجدتي السهو ليست بفرض وانما امر بها ليقع ختم الصلوة بها حتى لو قام وتركها
لا يفسد صلوته كذا قال الحلواني **قوله** والسهو يلزمه اذا زاد في الصلوة فعلا من جنسها ليس منها في قوله يلزمه
تصريح بانه واجب وهو الصحيح لانه شرع لجبر النقصان فكان واجبا كالدماء في الحج واذا كان واجبا لا يجب الا
بترك واجب او بتاخيره او بتغيير ركن ساهيا وقوله من جنسها احترز عن غير جنسها كتقليب الحجر ونحوه
فانه انما يكون مكروها او مفسدا فان قلت ما الفائدة في قوله ليس منها اذ المعلوم انه اذا زاد في صلوته علم
ان الزائد ليس منها قلت احترز بذلك عما اذا طال القيام او القعود فانه زاد فيها فعلا من جنسها وهو

لايجب عليه السهو لانه منها بدليل ان جميع ذلك فرض فان قلت لم وجب السهو عند الزيادة وانما هو لجبر
النقصان والزيادة ضد النقصان قلت لان الزيادة فى غير موضعها نقصان الا ترى ان من اشترى عبداً
وله ست اصابع كان له رده كما لو كان له اربع اصابع واعلم ان سجدتى السهو يجبران النقصان
ويرضيان الرحمن ويرغمان الشيطان فلهذا سماهما واجبتان قوله او ترك فعلا مسنونا اى فعلا واجبا
عرف وجوبه بالسنة كالقعدة الاولى او قام فى موضع القعود او ترك سجدة التلاوة عن موضعها وقيد
بقوله فعلا لانه اذا سهى عن الاذكار لايجب السهو كما اذا سهى عن الثناء والتعوذ وتكبيرات الركوع والسجود
وتسبيحاتهما الا فى خمسة مواضع تكبيرات العيدين والقنوت والتشهد والقراءة وتاخير السلام عن موضعه
قوله او ترك قراءة الفاتحة لانها واجبة وكذا اذا ترك اكثرها لان للاكثر حكم الكل قوله او القنوت
لانه واجب وكذا اذا ترك تكبيرة القنوت قوله او التشهد لانه واجب قوله او تكبيرات
العيدين او البعض لانه واجب وكذا اذا ترك تكبيرة الركوع من صلوة العيد يجب السهو ولو قرا الفاتحة
فى الاوليين مرتين فقد وجب السهو لانه اخر السورة ولو قرأ فيهما الفاتحة ثم السورة ثم الفاتحة ساهيا
لم يجب عليه سهو وصار كانه قرأ سورة طويلة ولو قرا الفاتحة فى الاخريين مرتين لاسهو عليه ولو قرا
فى الاخريين الفاتحة والسورة ساهيا لاسهو عليه ولو لم يقرا الفاتحة فى الشفع الثانى لاسهو عليه
لانه مخير فيه ان شاء قرأ وان شاء سبح وان شاء سكت ولو صلى بسورة السجدة فلما سجد قام فقرا
الفاتحة ساهيا ثم قرا تتجافى جنوبهم لاسهو عليه كذا فى الواقعات قوله او جهر الامام فيما يخافت
او خافت فيما يجهر فيه لان الجهر فى موضعه والمخافتة فى موضعها من الواجبات وانما قيد بالامام
لان المنفرد اذا خافت فيما يجهر فيه لاسهو عليه اجماعا لانه مخير فان جهر فيما يخافت فيه ففيه
اختلاف المشايخ وفى الكرخى لاسهو عليه واختلف فى المقدار والاصح قدر ما تجوز به الصلوة من
الفصلين لان اليسير من الجهر والاخفاء لايمكن الاحتراز عنه ويمكن عن الكثير وما يصح به الصلوة
كثير غير ان ذلك عند ابى حنيفة اية واحدة وعندهما ثلث ايات وفى النوادر اذا جهر المنفرد فيما
يخافت فيه وجب عليه السهو وهو الصحيح ذكره الناطفى قوله وسهو الامام يوجب على المؤتم السجود
لان متابعة الامام لازمة قوله فان لم يسجد الامام لم يسجد المؤتم لانه اذا سجد وحده كان مخالفا
لامامه فما التزم الاداء الا متابعا له قوله فان سهى المؤتم لم يلزم الامام ولا المؤتم سجوده لانه ان سجد
وحده كان مخالفا للامام وان تابعه الامام ينقلب الاصل تبعا قوله ومن سهى عن القعدة الاولى ثم
تذكر وهو الى حال القعود اقرب يعنى بان لم يرفع ركبتيه من الارض وفى المبسوط ما لم يستتم قائما يعود
وان استقام لايعود وصحح هذا صاحب الحواشى قوله عاد فقعد وتشهد لان ما قرب الى الشئ
ياخذ حكمه كفناء المصر ياخذ حكم المصر فى حق صلوة الجمعة والعيد ولم يذكر الشيخ سجود السهو
ههنا وفى الهداية الاصح انه لايسجد كما اذا لم يقم وفى النهاية المختار انه يسجد ووجد بخط المكى
رح الصحيح انه يسجد قوله وان كان الى حال القيام اقرب لم يعد لانه كالقائم معنى ويسجد للسهو لانه

ترك

ترك الواجب فلو عاد ههنا بطلت صلوته كما اذا عاد بعد ما استتم قائما لان القيام فرض والقعدة الاولى
واجبة فلا يترك الفرض لاجل الواجب فان قيل يشكل على هذا ما اذا تلى اية سجدة فانه يترك القيام
وهو فرض ويسجد للتلاوة وهى واجبة فقد ترك الفرض لاجل الواجب قيل كان القياس هناك ايضا
ان لايترك القيام الا انه ترك القياس بالاثر فانه عليه الصلوة والسلام واصحابه كانوا يسجدون ويتركون
القيام لاجلها والمعنى فيه ان المقصود من سجدة التلاوة اظهار التواضع ومخالفة الكفار لانهم كانوا يستكبرون
عن السجود وجوز ترك القيام تحقيقا لمخالفتهم هذا فى صلوة الفرض اما فى النفل اذا قام الى الثالثة من غير
قعدة فانه يعود ولو استتم قائما لم تفسد ما لم يقيدها بسجدة كذا فى الوجيز قوله وان سهى عن القعدة الاخيرة
فقام الى الخامسة رجع الى القعدة ما لم يسجد فى الخامسة ولغى الخامسة اى تركها لان فى رجوعه الى القعدة
اصلاح صلوته وذلك ممكن ما لم يسجد لان ما دون الركعة محل الرفض قوله ويسجد للسهو لانه اخر واجب
وهو القعدة قوله وان قيد الخامسة بسجدة بطل فرضه يبطل بوضع الجبهة عند ابى يوسف لانه سجود كامل
وعند محمد برفعها لان تمام الشئ باخره وهو الرفع وفائدته فيما اذا سبقه الحدث فى السجود ورفع راسه
ليتوضأ فانه يجوز له البناء عند محمد لانه لم يؤد جزءا من الصلوة مع الحدث وعند ابى يوسف لايجوز له البناء
لانه قد حصل جزء من الصلوة مع الحدث وهو السجود فلا يجوز له البناء والمختار قول محمد قوله وتحولت
صلاته نفلا هذا عندهما وقال محمد لاتتحول نفلا بل تبطل قطعا لان الفريضة اذا فسدت بطلت التحريمة واذا
بطلت عنده لايضم اليها اخرى قال لانها لو لم تبطل تصير تطوعا وترك القعدة على راس الركعتين فى التطوع
مفسد عنده واما عندهما فترك القعدة على راس الركعتين فى التطوع لاتفسد فبقيت التحريمة فيضيف اليها
اخرى حتى يصير متنفلا بستة قوله وكان عليه ان يضم اليها ركعة سادسة فيه اشارة الى الوجوب وفى المبسوط
قال واحب الى ان الشفع للخامسة لان النفل شرع شفعا لاوترا وهذا فى سائر الصلوة الا فى العصر فانه لايضم
اليها لانه يكون تطوعا قبل المغرب وذلك مكروه وفى فتاوى قاضيخان الا الفجر فانه لايضيف اليها لان النفل قبلها
وبعدها مكروه فان اقتدى به انسان فى تلك الركعتين اعنى الخامسة والسادسة يلزمه ست ركعات عندهما
لان الكل صار نفلا وعند محمد لايلزمه شئ لانه قد انقطع الاحرام حين فسد الفرض ولو لم يضم اليها ركعة
سادسة لاشئ عليه لانه مظنون والمظنون غير مضمون لكن الافضل الضم ثم اذا ضم هل يسجد للسهو عندنا
الاصح لايسجد لان النقصان بالفساد لايجبر بالسهو كذا ذكره التمرتاشى قوله وان قعد فى الرابعة مقدار
التشهد ثم قام الى الخامسة ولم يسلم يظنها القعدة الاولى عاد الى القعود ما لم يسجد فى الخامسة ويسلم ويسجد
للسهو لان التسليم فى حالة القيام غير مشروع فى الصلوة المطلقة فان سلم قائما لاتفسد صلوته ولو عاد
لايعيد التشهد قوله فان قيد الخامسة بسجدة ضم اليها ركعة اخرى وقد تمت صلوته والركعتان له
نافلة فان قلت هل ضم الاخرى على الايجاب ام على الاستحباب قلت ذكر فى الاصل ما يدل على الوجوب فانه
قال وعليه ان يضم وكلمة على للايجاب ثم اذا اضاف اليها اخرى فانه يتشهد ويسلم ويسجد للسهو لانه ترك
لفظة السلام وكان القياس ان لايجب عليه سجود السهو لان سهوه وقع فى الفرض وقد انتقل منه الى النفل

ومن سهى فى صلوته لم يجب عليه ان يسجد فى صلوة اخرى الا ان الاول استحسان ووجهه ان انتقاله الى
النفل بنا على التحريمة الاولى فيجعل فى حق السهو كانهما صلوة واحدة فان اقتدى به احد فيهما بين الركعتين
لزمه ان يقضى ستا عند محمد قال فى الوجيز وهو الاصح لان احرام الفرض لما لم ينقطع عنده صار المقتدى
شارعا فى الكل فلزمه ما ادى الامام بهذه التحريمة وقد ادى ستا وعندهما يلزمه ركعتان لانه اقتدى به
فى النفل بعد خروجه من الفرض فان افسد المقتدى لا قضاء عليه عند محمد اعتبارا للامام وعندهما يقضى
ركعتين هو الصحيح وعليه الفتوى قوله ويسجد للسهو وهذا السجود للنقص المتمكن فى النفل عند ابى
يوسف لدخوله فيه لا على الوجه المشروع وعند محمد للنقص المتمكن فى الفرض وهو خروجه منه على غير الوجه
المشروع وفائدته فيمن اقتدى به فعند ابى يوسف على المقتدى قضاء ركعتين لانه قد استحكم خروجه عن
الفرض وانما النقصان فى النفل وعند محمد يقضى ستا لانه المؤدى بهذه التحريمة قوله وقد تمت صلوته
والركعتان له نافلة ولا ينوبان عن سنة الظهر على الصحيح لانهما مظنونتان والمظنون ناقص قوله ومن
شك فى صلوته فلم يدر صلى ثلثا ام اربعا وكان ذلك اول ما عرض له استانف الصلوة الشك
تساوى الامرين لا مزية لاحدهما على الاخرى الظن تساوى الامرين وجهة الصواب ارجح والوهم
تساوى الامرين وجهة الخطا ارجح وقوله اول ما عرض له قيل فى عمره وقيل فى الصلوة وقال شمس الائمة
معناه لم يكن السهو من عادته وفائدته اذا سهى فى صلوته اول مرة واستقبل ثم وقف سنين ثم سهى
على قول شمس الائمة يستانف لانه لم يكن من عادته وانما حصل له مرة واحدة والعادة انما هى من المعاودة
على العبارتين الاولين يجتهد فى ذلك قوله فان كان الشك يعرض له كثيرا بنى على غالب ظنه ان كان
له ظن وان لم يكن له ظن بنى على اليقين وهو الاقل باب صلوة المريض انما ذكره عقيب السهو لان
كلا منهما من العوارض الا ان السهو اكثر فكان اهم لانه يتناول صلوة الصحيح والمريض فقدمه عليه
لشدة مساس الحاجة الى بيانه ثم اضافته اضافة الفعل الى فاعله كقيام زيد قال رح اذا تعذر على
المريض القيام يصلى قاعدا يركع ويسجد اختلفوا فى حد المرض الذى يبيح له الصلوة قاعدا فقيل ان يكون
بحال اذا قام سقط من ضعف او دوران الرأس والاصح ان يكون بحيث يلحقه بالقيام ضرر واذا كان
قادرا على بعض القيام دون تمامه امر بان يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى لو قدر ان يكبر قائما
للتحريمة ولم يقدر على القيام للقراءة او كان يقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها فانه يؤمر ان يكبر
قائما ويقرأ ما يقدر عليه قائما ثم يقعد اذا عجز فقوله اذا تعذر عليه القيام يعنى جميعه وان قدر عليه
متكئا لا يجزيه غيره فيقوم متكئا وقوله يصلى قاعدا يعنى يقعد كيف تيسر عليه فان قدر على القعود مستندا
الى الحائط او الى انسان فانه يجب عليه كذلك ولا يجزيه مضطجعا كذا فى النهاية قوله فان لم يستطع
الركوع والسجود اومى ايماء بالرأس قوله وجعل السجود اخفض من الركوع لان الايماء قام مقامهما
فاخذ حكمهما قوله ولا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه فان رفع ان وجد الايماء جاز ويكون مسيئا
والا فلا ولو كان بجبهته قروح لا يستطيع السجود عليها لم يجزه الايماء وعليه ان يسجد على انفه لا يجزيه غير

ذلك

ذلك قوله فان لم يستطع القعود استلقى على ظهره وجعل رجليه الى القبلة يومى بالركوع والسجود يعنى بعد ان
توضع له وسادة تحت رأسه حتى يتمكن من الايماء لان الاستلقاء يمنع الايماء من الاصحاء فكيف من المرضى
فان صلى مضطجعا فنام فيها انتقض وضوءه كذا فى الوجيز قوله وان استلقى على جنبه ووجهه الى القبلة
واومى جاز يعنى على جنبه الايمن ويجعل رأسه من قبل المشرق الا ان الاول اولى فان لم يستطع الاستلقاء على
جنبه الايمن فعلى الايسر قوله فان لم يستطع الايماء برأسه اخر الصلوة فيه اشارة الى انها لا تسقط اذا بلغ الى
هذه الحالة وان كان اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقا وهو الصحيح لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى
عليه كذا فى الهداية قال قاضيخان فى ظاهر الرواية تسقط اذا كان اكثر من يوم وليلة لان مجرد العقل لا يكفى
لتوجه الخطاب لان محمدا ذكر فى النوادر من قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين لا صلوة عليه
فثبت ان مجرد العقل لا يكفى وقيل ان هذه المسئلة على اربعة اوجه اذا دام به المرض اكثر من يوم وليلة وهو
لا يعقل لا يقضى اجماعا وان كان اقل من يوم وليلة وهو يعقل قضى اجماعا وان كان اكثر وهو يعقل او اقل وهو
لا يعقل ففيه اختلاف المشايخ منهم من قال يلزمه القضاء وهو اختيار صاحب الهداية ومنهم من قال لا يلزمه وهو
اختيار البزدوى الصغير وقاضيخان قوله ولا يومى بعينه ولا بقلبه ولا بحاجبيه وقال زفر يومى بقلبه
فاذا صح اعاد وقال الحسن يومى بحاجبيه وقلبه ويعيد وقال الشافعى يومى بعينيه فاذا زال العذر اعاد
قوله فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام ويصلى قاعدا يومى ايماء فان اومى
قائما جاز كذا فى المحيط وفى الفتاوى اذا اراد ان يومى بالركوع اومى قائما ويومى للسجود قاعدا والافضل
هو الايماء قاعدا بالكل وفى الواقعات اذا اومى للسجود قائما لا يجزيه وللركوع يجزيه قوله فاذا صلى
الصحيح بعض صلوته قائما ثم حدث به عذر يمنعه القيام اتمها قاعدا يركع ويسجد او يومى ان لم يستطع الركوع
والسجود او مستلقيا ان لم يستطع القعود لان فى ذلك بناء الادون على الاعلى قوله ومن صلى قاعدا يركع
ويسجد لمرض به ثم صح بنى على صلوته قائما وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف لان من اصلهما ان القاعد يؤم
القائم فكذا يجوز ان يبنى الانسان فى حق نفسه صلوة القائم على تحريمة القاعد وقال محمد يستقبل لان
من اصله ان القائم لا يصلى خلف القاعد فكذا لا يبنى فى حق نفسه قوله وان صلى بعض صلوته بايماء ثم
قدر على الركوع والسجود استانف الصلوة قائما هذا اذا قدر على ذلك بعد ما ركع وسجد اما اذا قدر
بعد الافتتاح قبل الاداء صح له البناء كذا فى جوامع الفقه وقال زفر يبنى فى الوجهين بناء على اصلهما
فى الاقتداء لان عنده يجوز ان يقتدى الراكع بالمومى قوله ومن اغمى عليه خمس صلوات فما دونها قضاها
اذا صح وان فاته بالاغماء اكثر من ذلك لم يقض الاعذار انواع ممتد حقيقة كالصبا ويسقط به
العبادات كلها وقاصر جدا كالنوم لا يسقط به شئ من العبادات ومتردد بينهما وهو الاغماء فان
امتد الحق بالممتد جدا وان لم يمتد الحق بالقاصر جدا حتى يجب القضاء وامتداده ان يزيد على يوم
وليلة لانه عند ذلك تدخل الفائتة فى حكم التكرار وفى ايجاب قضاء ذلك حرج وهو مرفوع بقوله تعالى
وما جعل عليكم فى الدين من حرج والجنون كالاغماء على الاظهر ولو شرب الخمر فذهب عقله اكثر من يوم

وليلة لا يسقط القضاء وان اكل البنج فاغمى عليه قال محمد يسقط عنه القضاء متى كثر وقال ابو ح يلزمه القضاء فمحمد اعتبر البنج بالاغماء وابو حنيفة اعتبره بالخمر وان اغمى عليه بسبب الفزع من ادمى او سبع اكثر من يوم وليلة لا قضاء عليه بالاجماع وقوله فان فاته بالاغماء اكثر من ذلك لم يقض المعتبر عندهما في الزيادة على اليوم والليلة بالساعات وعند محمد بالاوقات وهو الصحيح اى من حيث الصلوة فما لم تصر الصلوات ستا لا يسقط القضاء عنده وفائدته اذا اغمى عليه عند الضحوة ثم افاق من الغد قبل الزوال بساعة فهذ اكثر من يوم وليلة من حيث الساعات فلا قضاء عليه عندهما وعند محمد عليه القضاء لان الصلوات لم تزد على خمس **باب سجود التلاوة** هذا من باب اضافة الشيء الى سببه ويقال اضافة الحكم الى السبب فالتلاوة سبب بلا خلاف ووجه المناسبة ان المريض اذا صلى فقد انقاد لامر الله تع وفي التلاوة اذا سجد فقد انقاد ايضا لامر الله تع وفي اضافة السجود الى التلاوة اشارة الى انه اذا كتبها او تهجاها لا يجب عليه السجود قال رح سجود التلاوة في القرآن اربع عشر سجدة الى اخره فموضع السجود من ص وحسن مآب ومن حم السجدة لا يسأمون وهل يجب السجدة بشرط قراءة جميع الاية ام بعضها الصحيح انه اذا قرأ حرف السجدة وقبله كلمة وبعده كلمة وجب السجود والا فلا وقيل لا تجب الا ان يقرأ اكثر اية السجدة كلها الا الحرف الذى في اخرها لا يجب عليه السجود والمستحب الجهر باية السجدة اذا كانت الجماعة متهيئين للصلوة والا فالاخفاء افضل وان تلا بالفارسية لزم السامع وان لم يفهم عند ابي ح وعندهما لا يلزم الا اذا فهم وروى انه رجع الى قولهما وعليه الاعتماد وان قرأها بالعربية وجب على السامع فهم او لم يفهم اجماعا وفي الحج سجدة واحدة عندنا وهي الاولى وعند الشافعي سجدتان وسجدة ص عندنا سجدة تلاوة وعنده سجدة شكر فلا يسجدها عنده اذا تلاها في الصلوة اما السجدة الثانية من الحج فليست عندنا سجدة تلاوة لانها مقرونة بالركوع وذلك امر بالصلوة دون السجود **قوله** والسجود واجب في هذه المواضع كلها يعني عملا لا اعتقادا ويجب على التراخي لا على الفور وقال مالك والشافعي سنة **قوله** على التالي والسامع سواء قصد السامع القرآن او لم يقصد وسواء كان التالي طاهرا او محدثا او جنبا او حائضا او نفساء او كافرا او صبيا او سكران فذلك كله يجب على السامع السجود وقيل يشترط ان يكون الصبي يعقل ولو سمعها من نائم او مغمى عليه او مجنون ففيه روايتان اصحهما لا يجب وفي الفتاوى اذا سمعها من مجنون تجب وكذا من النائم الاصح الوجوب ايضا وهل يجب على النائم ففيه روايتان ولو كان السامع ممن لا تجب عليه الصلوة كالحائض والنفساء والصبي والمجنون والكافر لا تجب عليهم سواء تلوا او سمعوا ولو تلاها وهو اصم يجب عليه ولو تلاها ثم سمعها من اخر وسمع ثم تلاها وهو في مجلس واحد لم يجب عليه الا سجدة واحدة ان لم يتغير المجلس وان سمعها من الصدى لم يجب عليه شيء **قوله** وان تلا الامام اية سجدة سجدها وسجد المأموم معه سواء سمعها منه ام لا وسواء كان في صلوة الجهر او المخافتة الا انه يستحب ان لا يقرأها في صلوة

الخافتة

الخافتة ولو سمعها رجل خارج الصلوة ثم دخل مع الامام في تلك الركعة بعد سجود الامام لها لم يجب عليه السجود وان ادركه في الركعة الثانية او الثالثة لم يجب عليه ايضا عند ابي يوسف خلافا لمحمد ونظيره لو ادرك الامام في الركعة الثالثة من الوتر في الركوع في رمضان يصير مدركا للقنوت حتى لا يأتي به في الركعة الاخيرة ولو سمعها من الامام اجنبي ليس معهم في الصلوة ولم يدخل معهم في الصلوة لزمه السجود لانه قد صح له السماع وهو ممن يصح منه السجود كذا في شرحه **قوله** وان تلا المأموم لم يلزم الامام ولا المؤتم السجود يعني لا في الصلوة ولا بعد الفراغ منها عندهما وقال محمد يلزمهم بعد الفراغ لان السبب قد تقرر والمانع بخلاف حالة الصلوة لانه يؤدي الى خلاف موضوع الامامة او التلاوة لان التالي كالامام للسامع في سجود التلاوة ومعنى قولنا خلاف موضوع الامامة وذلك على تقدير ان يسجد التالي اولا فيتابعه الامام فينقلب التابع متبوعا والمتبوع تبعا وان يتابعه الامام كان مخالفا للامامة ايضا ومعنى قولنا او التلاوة اى على معنى تقدير ان يسجد الامام اولا فيتابعه التالي وهذا خلاف موضوع سجدة التلاوة فان التالي امام السامعين فينبغي ان يتقدم سجود التالي وقال عليه الصلوة والسلام للتالي كنت امامنا لو سجدت لسجدنا قال لرجل تلا عنده اية سجدة فلم يسجد ولهما ان المقتدي محجور عليه عن القراءة لنفاذ تصرف الامام عليه لان قراءة الامام له قراءة لقوله عليه الصلوة والسلام من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وذلك دليل الولاية عليه والولاية دليل الحجر عليه ولان الشارع منعه عن القراءة والمحجور لا حكم لتصرفه بخلاف ما اذا سمعها من الجنب والحائض لانهما ليسا بمحجورين بل منهيين والتصرفات المنهي عنها يعتد بها ويعتبر حكمها **قوله** وان سمعوا وهم في الصلوة اية سجدة من رجل ليس معهم في الصلوة لم يسجدوها في الصلوة لانها ليست بصلاتية فيكون ادخالها فيها منهيا عنه وهي وجبت كاملة فلا تتادى بالمنهي **قوله** وسجدوها بعد الصلوة لصحة التلاوة من غير حجر **قوله** فان سجدوها في الصلوة لم تجزهم لنقصانها يعني انها ناقصة لمكان النهي فلا يتادى بها الكامل ولانها ليست بصلاتية وغير الصلوتية لا تؤدى في الصلوة فتمكن النقصان باداءها في الصلوة وما وجب بصفة الكمال لا يتادى بالناقص **قوله** ولم تفسد عليهم الصلوة لانها في افعال الصلوة وفي النوادر تفسد وهو قول محمد والاول قولهما وهو الاصح ولو قرأ الامام اية السجدة التي سمعها من الاجنبي في الصلوة قبل فراغه منها سجدها في الصلوة واجزاه عنهما جميعا ولو قرأ الامام اية سجدة فسمعها رجل ليس معهم في الصلوة فدخل معه بعد ما سجدها الامام لم يكن عليه ان يسجدها لانه صار مدركا لها بادراك الركعة كذا في النهاية هذا اذا ادرك الامام في اخر تلك الركعة التي تلا فيها السجدة اما اذا ادركه في الركعة الثانية لم يصر مدركا الركعة التي قبلها ولا ما تعلق بها من القراءة والسجدة فيلزمه ان يسجدها خارج الصلوة فقيل تصير صلاتية فلا يلزمه ان يسجدها خارج الصلوة واما اذا لم يدخل معه في الصلوة فانه يجب عليه ان يسجدها لتحقق السبب **قوله** ومن تلا اية سجدة فلم يسجدها حتى دخل في الصلوة فتلاها وسجد اجزاته السجدة عن التلاوتين لان الثانية اقوى لكونها صلاتية فاستتبعت الاولى وكونها سابقا لا ينافي التبعية كسنة الظهر الاولى للظهر وفي النوادر يسجد اخرى بعد الفراغ لان الاولى قوة السبق فاستويا قلنا

للثانية قوة اتصال السجدة بالتلاوة فترجحت على الاولى فاستتبعتها وهذا اذا دخل فى الصلوة قبل ان يتبدل المجلس اما اذا تبدل لم يجزه سجدة الصلوة عن التلاوتين وهذا الذى ذكره الشيخ هو رواية كتاب الصلوة وفى النوادر لا يسقط ما وجب خارج الصلوة بل يسجدها بعد الصلوة لانه حين اشتغل بالصلوة تبدل المجلس كما لو اشتغل بالاكل لا يمكن جعل الاولى تبعا لان السابق لا يكون تبعا للاحق ولا يمكن جعل الثانية تبعا لانها اقوى فوجب اعتبار كل واحد سببا فالصلوتية تؤدى فيها والاولى تؤدى بعد الفراغ من الصلوة الا ان الاول هو الظاهر لان المتوالية التلاوية واحدة والمكان واحد فى الثانية اكمل لان لها حرمتين حرمة التلاوة وحرمة الصلوة ثم على رواية كتاب الصلوة فى قوله اجزأته السجدة عن التلاوتين فلو لم يسجدها فى الصلوة حتى فرغ منها سقط عنه السجدتان جميعا وفى رواية النوادر ما ورد خارج الصلوة لا يسقط **قوله** وان تلاها فى غير الصلوة فسجدها ثم دخل فى الصلوة فتلاها سجدها ولم تجزه السجدة الاولى لان الصلاتية اقوى فلا تنوب الاولى عنها ولو تلا اية سجدة فى الصلوة فسجدها ثم سلم واعاد تلك الاية فعليه ان يسجد اخرى وفى النوادر الصلوة لا تجب عليه اخرى ووفق ابو الليث بينهما فقال اذا تكلم بعد السلام تجب سجدة اخرى لان الكلام يقطع حكم المجلس وان لم يتكلم لا تجب عليه اخرى وهذا هو الصحيح ولو قرا اية سجدة فى الركعة الاولى فسجد ثم قام فاعادها فى تلك الركعة ثانيا لم تلزمه اخرى بالاجماع وان اعادها فى الركعة الثانية تلزمه اخرى عند محمد وهو استحسان وعند ابى يوسف تكفيه الاولى وهو القياس لان التحريمة تجمع افعال الصلوة فتصير كلها كالمحل الواحد ولمحمد ان السجود من موجب التلاوة وكل ركعة يتعلق بها تلاوة ولا ينوب عنها تلاوة فى غيرها فكذا اذا تعلق بها سجود ولا ينوب عنه سجود فى غيرها قال فى الفتاوى هذا الاختلاف اذا كانت الصلوة بركوع وسجود اما اذا صلى بالايماء لا تجب عليه اخرى وكذا لو اعادها فى الثالثة والرابعة **قوله** ومن كرر تلاوة سجدة واحدة فى مجلس واحد اجزأته سجدة واحدة والاصل ان مبنى السجدة على التداخل دفعا للحرج فاذا تلا اية سجدة سجد ثم قرا تلك الاية فى ذلك المجلس تكفيه تلك السجدة عن التلاوة الموجودة بعد السجدة وقوله فى مجلس واحد احترازا عن ما اذا تبدل المجلس والتبدل يكون حقيقة ويكون حكما فالحقيقة ظاهرة والحكمية كما اذا كان فى مجلس بيع فانتقل الى مجلس نكاح او اكل كثيرا او شرب كثيرا او هو فى مكانه او ارضعت المراة ولدها او امتشطت او اشتغل بالحديث او عمل عملا يعلم انه قاطع لما قبله فانه يقطع حكم المجلس اما اذا كان العمل قليلا كما اذا اكل لقمة او لقمتين او شرب جرعة او جرعتين او تكلم كلمة او كلمتين او خطا خطوة او خطوتين فانه لا يقطع المجلس وانما يختلف المجلس بالاكل حتى يشبع او بالشرب حتى يروى او بالعمل او الكلام حتى يكثر كذا قال التمرتاشى وان اشتغل بالتسبيح والتهليل او القراءة لا يقطع حكم المجلس ولو قراها وهو قاعد فقام او قائم فقعد او نام قاعدا لا يقطع حكم المجلس ولو قراها ثم ركب على الدابة ثم نزل قبل السير ينقطع ايضا ولو قراها فسجد ثم قرا القران بعد ذلك

طويلا

طويلا ثم اعاد تلك السجدة لا يجب عليه اخرى ولو قراها مرارا فى الدوس وسدية الثوب او دوران الرحى يتكرر الوجوب وهو الصحيح للاحتياط وكذا المنتقل من غصن الى غصن يتكرر به الوجوب فى الاصح ولو قراها فى المسجد الجامع فى زاوية ثم تلاها فى زاوية اخرى منه كفته سجدة واحدة لان المسجد مع تباعد اطرافه يجعل كبقعة واحدة فى حق الصلوة فالاولى ان يكون كذلك فى حق السجدة لانها دونها تلاها فى السباحة يتكرر الوجوب وقيل ان كان فى حوض صغير لا يتكرر وان قراها وهو ماش يلزمه لكل قراءة سجدة لان المكان قد اختلف وان قراها فى البيت او فى السفينة سائرة كانت او واقفة كفته سجدة واحدة بخلاف الدابة فانه اذا كررها عليها وهى تسير ان كان فى الصلوة كفته سجدة واحدة وان كان فى غير الصلوة تكرر عليه الوجوب ولو قراها فى مكان ثم قام فركب الدابة ثم قراها مرة اخرى قبل ان يسير فعليه سجدة واحدة يسجدها على الارض ولو سارت ثم تلاها يلزمه سجدتان وكذا اذا قراها راكبا ثم نزل قبل ان يسير فقراها فعليه سجدة واحدة يسجدها على الارض ولو قرا اية سجدة فى الصلوة فسجد لها ثم فسدت صلوته وجب عليه قضاؤها ولا يجب عليه اعادة السجدة والمراة اذا قرات اية السجدة فى صلوتها فلم تسجد لها حتى حاضت سقطت عنها ولو سمع اية سجدة من رجل وسمعها من اخر فى ذلك المكان ثم قراها هو اجزأته سجدة واحدة لاتحاد الاية والمكان ولو قرا اية سجدة ومعه رجل يسمعها ثم قام التالى وذهب ثم عاد فقرا تلك الاية ثانيا ثم قام فذهب هكذا مرارا فانه يجب على التالى بكل مرة سجدة على حدة واما السامع فتكفيه سجدة واحدة لانه اختلف مجلس التالى ولم يختلف مجلس السامع وكذا الجواب اذا كان التالى مكانه والسامع يذهب ويجى ويسمع يجب على التالى سجدة واحدة وعلى السامع لكل مرة سجدة ولو قرا اية سجدة فسجد ثم نام مضطجعا انقطع حكم المجلس وان نام قاعدا لم ينقطع ولو قرا اية سجدة على الدابة فسجدها عليها جاز قال الحلوانى هذا فى راكب خارج المصر واما اذا كان فى المصر لا يجزيه عند ابى ح ولو قرا اية سجدة راكبا فلم يسجدها حتى نزل ثم ركب بعد ذلك فسجدها على الدابة اجزاه عندنا وقال زفر لا يجزيه لانه لما نزل وجبت عليه بغير ايماء فصار كما اذا تلاها على الارض فلم يسجدها حتى ركب لا يجزيه ان يسجدها على الدابة كذا هنا ولنا انها وجبت عليه بالايماء فاذا اداها على الوجه الذى وجبت اجزاه وكذا على هذا الاختلاف اذا قراها عند طلوع الشمس ولم يسجدها حتى اداها عند الغروب ولو قرا القران كله فى مجلس واحد لزمه اربع عشر سجدة لاختلاف الايات **قوله** ومن اراد السجود كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع راسه اعتبارا بسجدة الصلوة كذا فى الهداية وفيه اشارة الى ان التكبير سنة وليس بواجب لانه اعتبره بسجدة الصلوة والتكبير فيها ليس بواجب ويقول فى سجوده سبحان ربى الاعلى ثلاثا هو المختار وبعض المتاخرين استحسنوا ان يقول فيها سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا وان لم يذكر فيها شيئا اجزاه ولو ترك التكبيرة التى يحرم بها اجزاه عندنا خلافا للشافعى ولا يجوز سجدة التلاوة الا بما يجوز به الصلوة من الشرائط من الطهارة من الحدث والنجس وستر العورة واستقبال القبلة اذا تلاها على الارض ولا يتيمم لها الا ان لا يجد الماء او يكون مريضا فان تكلم فيها او قهقه

وينبغى ان يكبر اذا اراد السجود وهو قائم [illegible] ويكبر ايضا اذا رفع راسه من السجود وهو قائم [illegible]

او احدث متعمدا او تخطى فعليه اعادتها وان سجدت امرأة الى جنب رجل مقتد به لم تفسد عليه وان نوى
امامتها **قوله** ولا تشهد عليه ولا سلام لان ذلك للتحليل وهو يستدعى سبق التحريمة وهى منعدمة لانه
لا احرام لها فان قلت كيف تكون التحريمة منعدمة وقد قال ومن اراد السجود كبر والتكبير للتحريمة قلت
ليس هو للتحريمة بل هو لمشابهتها بسجدة الصلوة والتكبير فى سجدة الصلوة انما هو للانتقال فكذا هنا
انتقال من التلاوة الى السجود مسئلة سجدة الشكر لا عبرة لها عند ابى ح فهى مكروهة عنده لا يثاب عليها
وتركها اولى وبه قال مالك وعندهما سجدة الشكر قربة يثاب عليها وبه قال الشافعى واحمد وصورتها
عندهم ان من تجددت عنده نعمة ظاهرة او رزقه الله مالا او ولدا او وجد ضالة او اندفعت عنه نقمة
او شفى له مريض او قدم له غايب يستحب له ان يسجد لله شكرا استقبل القبلة يحمد الله فيها ويسبحه ثم
يكبر اخرى فيرفع رأسه كما فى سجدة التلاوة وفائدة الخلاف بينهم فى انتقاض الطهارة اذا نام فيها وفيما
اذا تيمم لها هل تجوز به الصلوة عند ابى ح ينتقض وضوءه بالنوم فيها ولا يجوز عنده ان يصلى بتيممه له
وعند ابى يوسف ومحمد لا ينتقض وضوءه بالنوم فيها ويجوز ان يصلى بالتيمم لها كما فى سجدة التلاوة لانها
معتبرة عندهما **باب صلوة المسافر** هذا من باب اضافة الشئ الى شرطه او الفعل الى فاعله
ووجه المناسبة بينه وبين سجدة التلاوة ان التلاوة سبب للسجود والسفر سبب لقصر الصلوة وانما قدم
سجود التلاوة عليه لان سبب السجود التلاوة وهى عبادة وسبب قصر الصلوة السفر وليس هو بعبادة
بل هو مباح والعبادة مقدم على المباح قال رح السفر الذى يتغير به الاحكام الواجبة عليه وتغييرها
قصر الصلوة واباحة الفطر وامتداد مدة المسح الى ثلاثة ايام وسقوط الجمعة والعيدين والاضحية
وحرمة خروج المرأة بغير محرم **قوله** ان يقصد الانسان موضعا بينه وبين مصره مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا
القصد هو الارادة لما عزم عليه وانما شرط القصد فقال ان يقصد ولم يقل ان يسير لانه لو طاف بجميع
الدنيا ولم يقصد مكانا بعينه بينه وبين مصره ثلاثة ايام لا يصير مسافرا وكذا القصد نفسه من غير
سير لا عبرة به وانما الاعتبار باجتماعهما فلا معتبر بالقصد المجرد عن السير ولا بالسير المجرد عن
القصد بل المعتبر اجتماعهما **قوله** مسيرة ثلاثة ايام يعنى نهارا دون لياليها لان الليل للاستراحة
ويعنى ثلاثة ايام اقصر ايام السنة وذلك ان حلت الشمس البلدة وهل يشترط سفر كل يوم الى الليل
الصحيح انها لا يشترط حتى لو ابكر فى اليوم الاول ومشى الى الزوال وبلغ المرحلة ونزل للاستراحة
وبات فيها ثم بكر فى اليوم الثانى كذلك الى الزوال ثم فى اليوم الثالث كذلك فانه يصير مسافرا كذا
فى الفتاوى لانه لا بد له من النزول لاستراحة نفسه ودابته لانه لا يطيق السفر من الفجر الى الفجر وكذا
الدابة لا تطيق ذلك فالحقت مدة الاستراحة بمدة السفر للضرورة والفقه فى تقدير المدة بثلاثة
ايام ان الراحة شرعت لازالة المشقة الواحدة وكمال المشقة وهو الارتحال من غير الاهل والنزول
فى غيرهم وذلك فى اليوم الثانى لان فى اليوم الاول الارتحال من الاهل والنزول فى غيرهم وفى اليوم الثالث
الارتحال من غيرهم والنزول فيهم وهذا انما يتصور اذا كان له اهل فى الموضع الذى قصده **قوله** بسير

الابل يعنى القافلة دون البريد **قوله** ولا يعتبر فى ذلك بالسير فى الماء اى لا يعتبر السير فى البر بالسير فى البحر ولا
السير فى البحر بالسير فى البر وانما يعتبر فى كل موضع منهما ما يليق بحاله حتى لو كان موضع له طريقان احدهما
فى الماء وهى تقطع فى ثلاثة ايام اذا كانت الرياح مستوية والثانى فى البر وهى تقطع فى يومين فانه اذا ذهب
فى طريق الماء يقصر وفى البر لا يقصر ولو كان اذا سار فى البر وصل فى ثلاثة ايام واذا سار فى البحر وصل
فى يومين قصر فى البر ولا يقصر فى البحر والمعتبر فى البحر ثلاثة ايام فى ريح مستوية اى غير غالبة ولا ساكنة
كما فى الجبل يعتبر فيه ثلاثة ايام وان كان فى السهل يقطع فى اقل منها ولو كانت المسافة ثلاثا بالسير المعتاد
فسار اليها على الفرس او البريد جريا حثيثا فوصل فى يومين او اقل قصر قال ابو ح فى مصر له طريقان
احدهما يقطع فى ثلاثة ايام واخرى فى يومين فان اختار الابعد قصر وان اختار الاقرب لا يقصر **قوله**
وفرض المسافر عندنا فى كل صلوة رباعية ركعتان قيد بالرباعية احترازا عن الفجر والمغرب فانه لا قصر
فيهما وقيد بالفرض احترازا عن السنن فانها لا تقصر **قوله** لا يجوز له الزيادة عليهما انما قال هكذا ولم
يكتف بقوله فرض المسافر ركعتان ليعلم انه اذا زاد صار عاصيا عندنا **قوله** فان صلى اربعا وقعد
فى الثانية مقدار التشهد اجزأته ركعتان عن فرضه وكانت الاخريان له نافلة ويصير مسيئا بتاخير
السلام وهذا اذا احرم بركعتين اما اذا نوى اربعا فانه يبنى على الخلاف فيما اذا احرم بالظهر ست ركعات
ينوى الظهر وركعتين تطوعا فقال ابو يوسف يجزيه عن الفرض خاصة ويبطل التطوع وقال محمد لا تجزيه
الصلوة ولا يكون داخلا فيها لا فرضا ولا تطوعا لان افتتاح كل واحدة من الصلوتين يوجب الخروج من
الاخرى فهكذا هنا وعند محمد تفسد ولا تكون فرضا ولا نفلا وقال بعضهم تنقلب كلها نفلا **قوله** وان
لم يقعد فى الثانية قدر التشهد بطلت صلوته لاختلاط النافلة بها قبل كمال اركانها كما فى الفجر ولو انه لما ترك
القعدة هنا وقام الى الثالثة فنوى الاقامة واتمها اربعا فانه تجوز صلوته ويتحول فرضه اربعا **قوله** ومن
خرج مسافرا صلى ركعتين اذا فارق بيوت المصر يعنى من الجانب الذى خرج منه لا جوانب كل البلد حتى
لو كان قد خلف الابنية التى فى الطريق الذى خرج منه قصر وان كان بحذائه ابنية اخرى من جانب اخر
من المصر **قوله** ولا يزال على حكم السفر حتى ينوى الاقامة فى بلد تصلح للاقامة خمسة عشر يوما فصاعدا
فيلزمه الاتمام وان نوى اقامة اقل من ذلك لا يتم لان الاقامة اصل كالطهر والسفر عارض كالحيض وقد
ثبت ان اقل الطهر خمسة عشر يوما فكذا الاقامة انما اعتبرناه بذلك لانهما مدتان موجبتان اى مدة
الاقامة توجب الاتمام ومدة الطهر توجب على المرأة الصلوة وقوله حتى ينوى الاقامة اشتراط النية
انما هو فى حق من هو اصل بنفسه اما فى حق من هو تبع لغيره كالعبد فانه يصير مقيما بنية المولى والمرأة
بنية الزوج اذا كانت قد قبضت المهر المعجل وكذا الجند مع السلطان وهذا اذا علم التبع بنية الاصل
اما اذا لم يعلم فالاصح انه لا يصير مقيما كذا فى الوجيز واذا نوى المسافر الاقامة فى الصلوة اتمها سواء
كان منفردا او مقتديا مسبوقا كان او مدركا وقيد بقوله فى بلد اشارة الى انه لا تصح نية الاقامة فى
المفازة وهو الظاهر من الرواية وعن ابى يوسف ان الرعاة اذا نزلوا موضعا كثير الكلاء والماء ونووا

اقامة خمسة عشر يوما والماء والكلا يكفيهم لتلك المدة صاروا مقيمين لكن ظاهر الرواية ان نية الاقامة
لا تصح الا في العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الخيام والاخبية والوبر ولو صلى الظهر
في منزله ثم سافر قبل خروج الوقت فلما دخل وقت العصر صلى صلوة المسافر ثم بدا له فترك السفر
قبل الغروب وتبين له انه صلاهما بغير وضوء فانه يقضي الظهر ركعتين والعصر اربعا وكذا لو صلاهما
وهو مقيم وسافر قبل الغروب وتبين له فسادهما فانه يصلي الظهر اربعا والعصر ركعتين لان الوجوب
يتعلق باخر الوقت ولو سافر في اخر الوقت يقصر عندنا وان لم يبق من الوقت الا مقدار التحريمة وقال
زفر ان بقي من الوقت قدر ما يصلي ركعتين قصر والا فلا وان اقام في اخر الوقت ان كان قد صلى في حال
السفر جاز والا صلى اربعا بالاتفاق سواء قل ما بقي من الوقت او كثر واقل بقاءه قدر التحريمة قوله
وان دخل بلدا يصلح للاقامة ولم ينو ان يقيم فيه خمسة عشر يوما وانما يقول غدا اخرج او بعد غد
اخرج حتى بقي على ذلك سنين صلى ركعتين لان ابن عمر قام باذربيجان ستة اشهر وكان يقصر وعن
انس انه قام بنيسابور سنة يقصر قوله وان دخل العسكر ارض الحرب فنووا الاقامة خمسة عشر
يوما لم يتموا الصلوة ظاهر هذا ولو كانت الشوكة لهم لان حالهم مبطل عزيمتهم لانهم بين ان يغلبوا فيقروا
وبين ان يغلبوا فيفروا فلم تكن دار اقامة كالمفازة والعبد اذا كان مع مولاه او المراة مع زوجها فالعبد
مقيم باقامة مولاه والمراة مقيمة باقامة زوجها ومسافرين بسفرهما الا ان اقامتهما لا تقف على اختيارهما
والعبد بين المولين في السفر اذا نوى احدهما الاقامة دون الاخر قال في الفتاوى لا يصير العبد لان اقامة
احدهما ان اوجبت اقامته فسافرة الاخر تمنعه فبقي على ما كان وقال بعضهم يصير مقيما لانه وقع
التعارض بين الاقامة والسفر فترجح الاقامة احتياطا لامر العبادة واذا نوى المولى الاقامة ولم
يعلم العبد حتى صلى يوما صلوة مسافر ثم اخبره بذلك كان عليه اعادة تلك الصلوة وكذا المراة
اذا اخبرها زوجها بنية الاقامة تلزمها الاعادة وعن ابي يوسف ومحمد اذا ام العبد مولاه في
السفر ونوى المولى الاقامة صحت نيته حتى لو سلم العبد على ركعتين كان عليهما اعادة تلك الصلوة
وكذا لو كان العبد مع مولاه في السفر فباعه من مقيم والعبد في الصلوة ينقلب فرضه اربعا قوله وان
دخل المسافر في صلوة المقيم مع بقاء الوقت اتم الصلوة سواء ادرك اولها او اخرها لانه التزم
متابعة الامام بالاقتداء به ثم انه لو افسد صلوته تعود ركعتين لانها انما صارت اربعا في ضمن الاقتداء
فعند فواته يعود الامر الاول وقوله مع بقاء الوقت بقاؤه ان يكون قدر ما يسع فيه التحريمة وكذا اذا
اقتدى مسافرون بمسافر فنوى الامام الاقامة لزمه واياهم جميعا الاتمام قوله وان دخل معه في
فائتة لم تجز صلوته خلفه يعني فائتة في حق الامام والماموم وهي رباعية اما اذا كانت ثلاثية
او ثنائية او كانت فائتة في حق الامام قوله مؤداة في حق الماموم كما اذا كان الماموم يرى قول
ابي ح في الظهر والامام يرى قولهما فانه يجوز دخوله معه في الظهر بعد المثل قبل المثلين وقوله
لم تجز صلوته خلفه هذا اذا دخل معه بعد خروج الوقت اما اذا دخل معه في الظهر ثم خرج الوقت

وهم

وهم في الصلوة لم تفسد لان الاتمام لزمه بالشروع معه في الوقت فالتحق بغيره من المقيمين كما اذا اقتدى به في العصر
فلما فرغ من التحريمة غربت الشمس فانه يتم اربعا ولو صلى مقيم ركعة من العصر ثم غربت الشمس فجاء مسافر
واقتدى به في العصر لم يكن داخلا في صلوته قوله واذا صلى المسافر بالمقيمين صلى بهم ركعتين وسلم
ثم اتم المقيمون صلاتهم يعني وحدانا ولا يقرؤن فيما يقضون لانهم لاحقون والاصل ان اقتداء المقيم بالمسافر
يصح في الوقت وبعد خروجه لان فرضه لا يتغير بخلاف المسافر اذا اقتدى بالمقيم فانه لا يصح الا مع بقاء الوقت
قوله ويستحب له اذا سلم ان يقول اتموا صلاتكم فانا قوم سفر اي مسافرون وسفر جمع سافر كركب
جمع راكب وصحب جمع صاحب وقوله اذا سلم يعني التسليمتين هو الصحيح قوله واذا دخل المسافر
مصره اتم الصلوة وان لم ينو الاقامة فيه سواء دخله بنية الاختيار او دخله لقضاء الحاجة لان مصره متعين
للاقامة فلا يحتاج الى نية قوله ومن كان له وطن معلوم فانتقل عنه واستوطن غيره ثم سافر فدخل
وطنه الاول لم يتم الصلوة لانه لم يبق وطنا له وان استحدث وطنا اهليا واهله الاولون باقون في الوطن
الاول فكل واحد منهما وطن اهلي له واعلم ان الاوطان ثلاثة وطن اهلي ووطن اقامة ووطن سكنى
فالاهلي مكان متاهلة فيه لا يبطل الا بمثله ووطن الاقامة ما نوى ان يقيم فيه خمسة عشر يوما فصاعدا
يبطل بالاهلي وبمثله وبانشاء سفر ثلاثة ايام ووطن السكنى ما نوى ان يقيم فيه اقل من خمسة عشر يوما
وهو اضعف الاوطان يبطل بالكل وهل من شرط وطن الاقامة تقدم سفر عليه فيه روايتان احديهما لا بد ان يكون
بينه وبين الابعد سفر ثلاثة ايام والثانية يكون وطنا وان لم يتقدم سفر ولم يكن بينه وبين اهله ثلاثة ايام ومن
حكم وطن الاقامة ان ينتقض بالاهلي لانه فوقه وبوطن الاقامة لانه مثله وبانشاء السفر لانه ضده
ولا ينتقض بوطن السكنى لانه دونه بيان هذا ان زبيديا خرج الى المهجم فاستوطنها ونقل اهله اليها
ثم سافر منها الى عدن فمر بزبيد فانه يصلي فيها ركعتين لانه وطن الاول قد بطل باستحداث هذا
الثاني فان كان استحدث بالمهجم اهلا واهله الاول باقون بزبيد فسافر من المهجم الى عدن فمر بزبيد
صلى بها اربعا لان كليهما وطن له فان كان وطنه ابتداء بزبيد فخرج منها الى مكة فنوى المقام بالمهجم
خمسة عشر يوما فصاعدا فانه يتم ما دام بها فاذا خرج منها الى مكة ثم عاد الى المهجم صلى بها ركعتين
حتى ياتي الى زبيد لانه قد بطل بانشاء السفر الى مكة فسقط حكمه وكذا اذا خرج من المهجم الى حرض فنوى
المقام بها خمسة عشر يوما فصاعدا ثم رجع الى زبيد صلى في المهجم ركعتين لانه قد بطل بوطن اقامة
مثله فان كان خرج من المهجم بعد اقامته الى موضع ثم رجع الى المهجم صلى بها اربعا لان وطنه بها لم
يبطل لانه لم يوجد منه انشاء سفر صحيح فصار كانه خرج الى المصلى قوله واذا نوى المسافر ان يقيم
بمكة ومنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلوة لان اعتبار النية في موضعين يقتضي اعتبارها في مواضع
وهو ممتنع الا اذا نوى ان يقيم بالليل في احدهما فانه يصير مقيما بدخوله فيه لان اقامة الانسان
تضاف الى موضع مبيته ولان نية الاقامة ما كانت في موضع واحد لانها ضد السفر والانتقال
من موضع الى موضع يكون ضربا في الارض ولا يكون اقامة قوله ومن فاتته صلوات في السفر

قضاها فى الحضر ركعتين ومن فاتته صلوات فى الحضر فى حال الاقامة قضاها فى السفر اربعا لان
القضاء بحسب الاداء وقيد بقوله فى حال الاقامة لانه قد يكون فى الحضر وهو مسافر كمن صلى الظهر
ثم سافر فى وقت العصر وهو مسافر فصلى العصر ركعتين ثم رجع الى وطنه ثم غربت الشمس ثم تبين له
انه صلاهما على غير وضوء فانه يقضى الظهر ركعتين والعصر اربعا **قوله** والعاصى والمطيع فى سفرهما
فى الرخصة سواء وقال الشافعى سفر المعصية لا يفيد الرخصة كمن سافر بنية قطع الطريق والبغى
او حجت المراة من غير محرم او ابق العبد وعندنا يرخص هؤلاء برخصة المسافر من القصر والفطر
وجواز الصلوة المكتوبة على الراحلة اذا خافوا واستكمال مدة المسح لاطلاق النصوص وهو قوله
تع فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر علق رخصة الافطار بنفس السفر وكذا قوله
عليه الصلوة والسلام فى قصر الصلوة فرض المسافر ركعتان من غير فصل وقوله عليه الصلوة والسلام
يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها كل هذا من غير قيد وكذا من غصب خفا ولبسه
ترخص بالمسح وكذا تجوز الصلوة فى الارض المغصوبة ولم يذكر الشيخ حكم السنن قال فى الفتاوى
لا قصر فيها وهل الافضل فعلها او تركها فالجواب ان كانت القافلة نازلة فالفعل افضل وان كانت
سائرة فالترك افضل لئلا يضر بنفسه او برفقته والله اعلم **باب صلوة الجمعة** مناسبتها
للسفر من حيث ان كل واحد منهما منتصف للصلوة بواسطة فالاول بواسطة السفر وهذا بواسطة
الخطبة الا ان الاول شامل فى كل ذوات الاربع وهذا فى الظهر خاصة والخاص بعد العام والجمعة
مشتقة من الاجتماع وهى فريضة محكمة لا يسع تركها ويكفر جاحدها قال رح لا تصح الجمعة الا فى
مصر جامع لقوله عليه الصلوة والسلام لا جمعة ولا تشريق ولا اضحى ولا فطر الا فى مصر جامع
قوله او فى مصلى المصر لان له حكم المصر وليس الحكم مقصورا على المصلى بل يجوز فى جميع افنية المصر
وقدروه بمنتهى حد الصوت والاذان ثم شرائط لزوم الجمعة اثنى عشر سبعة فى نفس المصلى وهو
الحرية والذكورة والبلوغ والاقامة والصحة وسلامة الرجلين وسلامة العينين وخمسة فى غير
المصلى المصر والسلطان والجماعة والخطبة والوقت واختلفوا فى صفة المصر قال بعضهم هو كل بلد
فيها اسواق ووال ينصف المظلوم من الظالم وعالم يرجع اليه فى الحوادث وقال بعضهم هو ان يوجد
فيه حوائج الدين وعامة حوائج الدنيا فحوائج الدين القاضى والمفتى وحوائج الدنيا ان يعيش
فيها كل صانع بصناعته من السنة الى السنة وفى الهداية هو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام
ويقيم الحدود وعن ابي يوسف اذا اجتمعوا فى اكبر مساجدهم لم يسعهم ومن كان خارج المصر
لا يجب عليه دخول المصر لانفصاله عن المصر الا ترى انه لو خرج مسافرا وبلغ ذلك المكان
قصر لانقطاع حكم المصر وقال الشافعى يجب عليه اذا سمع النداء والقروى اذا دخل المصر
يوم الجمعة ان نوى ان يخرج قبل دخول الوقت او بعده فلا جمعة عليه وكذا فى الوجيز ولا باس
ان يجمع الناس فى المصر فى موضعين ولا يجوز فى اكثر من ذلك وعن ابي يوسف لا يجوز فى موضعين

الا

٤٧

الا ان يكون بين الجامعين نهر عظيم وان لم يكن فالجمعة لمن سبق وعلى الاخرين اعادة الظهر وان صلوا معا
ولا يدرى من سبق لا يجوز صلوتهم جميعا وعند محمد يجوز فى موضعين وثلاثة وعند ابي ح لا يجوز الا فى موضع
واحد ولا يكره الخروج الى السفر يوم الجمعة قبل الزوال وبعده وقال مالك يكره اذا زالت الشمس **قوله** ولا
يجوز فى القرى فان قلت قد عرف هذا بقوله لا يجوز الا فى مصر جامع فالحاجة الى ما ذكره قيل هذا تاكيد وقد
جاء التاكيد فى القران قال الله تع واقيموا الوزن بالقسط ثم قال ولا تخسروا الميزان وقد علم هذا بقوله واقيموا
الوزن بالقسط **قوله** ولا يجوز اقامتها الا بالسلطان لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة فى التقدم والتقديم
وغير ذلك اى فى التقدم بين الامامين والتقديم بين الجماعة وغير ذلك اى فى الموضع الذى يصلى فيه والاداء
فى اول الوقت واخره وفى نصب الخطيب ولانه قد يسبق بعض الناس الى الجامع فيقيمونها الغرض لهم وتفوت
على غيرهم فجعل امرها الى السلطان لانه اقرب الى التسكين والتسوية بينهم **قوله** او من امره السلطان يعنى
الامراء والقاضى **قوله** ومن شرائطها الوقت ويصح فى وقت الظهر ولا تصح بعده حتى لو خرج الوقت وهم
فيها استقبل الظهر ولا يبنى الظهر على الجمعة لانهما مختلفتان وعند مالك يبنى لنا انهما صلاتان يجهر
فى احدهما بالقراءة ولا يجهر بالاخرى فلا يجوز بناء احدهما على الاخر كالفجر والظهر **قوله** ومن شرائطها
الخطبة قبل الصلوة ثم للخطبة شرطان احدهما ان تكون بعد الزوال والثانى بحضرة الرجال ولو خطب بعد
الصلوة او قبل الزوال لا تجوز الجمعة **قوله** ويخطب خطبتين يفصل بينهما بقعدة ومقدارهما مقدار سورة
من طوال المفصل ومقدار ما يقرأ فيهما من القران ثلاث ايات قصار او اية طويلة وقراءة القران فى الخطبة
سنة عندنا وقال الشافعى واجبة مقدار الجلوس بينهما عند الطحاوى مقدار ما جلس موضع جلوسه من
المنبر وفى ظاهر الرواية مقدار ثلاث ايات كذا فى الفتاوى قال فى النهاية وهذه القعدة عندنا للاستراحة
وليست بشرط وعند الشافعى شرط حتى تكون لا يكتفى عنده بالخطبة الواحدة وان طالت قال الجندى السنة
فى الخطبة ان يحمد الله ويثنى عليه ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ويعظ الناس ويقرأ القران ويدعو للمؤمنين
والمؤمنات ويكون الجهر فى الخطبة الثانية دون الاولى **قوله** ويخطب قائما على طهارة لان القيام فيها
متوارث روى ان ابن مسعود رضى الله عنه سئل عن ذلك فقال للسائل الست تتلو قوله تع وتركوك قائما
قوله فان اقتصر على ذكر الله تع جاز عند ابي ح رح لقوله تع واسعوا الى ذكر الله ولم يفصل وهذا اذا كان
على قصد الخطبة اما اذا عطس فحمد الله او سبح او هلل متعجبا من شئ فانه لا ينوب عن الخطبة اجماعا **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وادناه من قوله التحيات لله الى قوله عبده ورسوله
لان الخطبة هى الواجبة والتسبيح لا يسمى خطبة **قوله** وان خطب قاعدا او على غير طهارة جاز ويكره
لحصول المقصود وهو الذكر والوعظ الا انه يكره لما فيه من الفصل بينها وبين الصلوة عند ابي يوسف
لا يجوز الخطبة بدون الطهارة لانها بمنزلة الصلوة حتى لا تجوز قبل الوقت قلنا ليست كالصلوة لانها تؤدى
مستدبر القبلة ولا يفسدها الكلام وكذا لو خطب مضطجعا اجزأه لحصول المقصود ولو خطب صبى
يعقل قال بعضهم لا تجوز لان لها شبها بالصلوة وقال بعضهم يجوز لانها ذكر وليست بصلوة ولو ان

للخطيب لما فرغ من الخطبة سبقه الحدث وذهب الى بيته فتوضأ وجاء فصلى بهم جاز ولو تغدى فى بيته وجاء
لم يجز ان يصلى بهم ما لم يعد الخطبة ولو سبقه بعد الشروع فى الصلوة فقدم رجلا ممن شهد الخطبة او لم يشهدها
جاز ولو ان الخطيب سبقه الحدث قبل الشروع فى الصلوة فامر رجلا يصلى بهم ان كان المأموم شهد الخطبة
جاز والا فلا بخلاف الاول والفرق ان فى الاول قد انعقدت الصلوة فلا يحتاج الى الخطبة فى حال بقائها
وهنا لم تنعقد فصار كالامام نفسه يصلى بغير خطبة **قوله** ومن شرائطها الجماعة وهى شرط الانعقاد
المبتدأ عندهما وعند ابى ح شرط الانعقاد المؤكد وذلك بالركعة وعند زفر شرط الدوام وفائدته فيما
اذا نفروا عنه بعد الشروع قبل التقييد بالسجدة فعندهما يتمها جمعة وعند ابى حنيفة يستقبل الظهر
ولو نفروا عنه بعد السجود اتمها جمعة خلافا لزفر ولو كبر الامام وتغافل القوم ولم يكبر حتى فرغ من
الثناء واخذ فى القراءة مقدار اية قصيرة ثم كبر فسدت الجمعة للامام والقوم جميعا اما لو كبروا قبل ان يأخذ
فى القراءة يجوز الجمعة وقال ابو يوسف ان كبروا قبل ان يقرأ ثلاث ايات قصار او اية طويلة صحت الجمعة
والا فلا وقال محمد ان شرعوا قبل ان يرفع راسه من الركوع صحت الجمعة والا فلا ولو خطب ونفر عنه الناس
ولم يبق معه الا النساء او الصبيان لم يصل بهم الجمعة لانهم ليسوا من اهلها اى لا يجوز ان يكونوا ائمة فيها
بحال وان بقى معه عبيد او مسافرون او مرضى صلى بهم الجمعة ولو فرغ من الخطبة فذهبوا كلهم وجاء اخرون
لم يشهدوا الخطبة فصلى بهم الجمعة اجزأهم **قوله** واقلهم عند ابى ح ومحمد ثلاثة سوى الامام والشرط فيهم
ان يكونوا صالحين للامامة اما اذا كانوا لا يصلحون لها كالنساء والصبيان لا تصح الجمعة **قوله** وقال ابو يوسف
اثنان سوى الامام لان للمثنى حكم الجماعة حتى ان الامام يتقدم عليهما ولهما قوله تع اذا نودى للصلوة من يوم
الجمعة فاسعوا الى ذكر الله فهذا يقتضى مناديا وهو المؤذن ذاكرا وهو الامام وقوله فاسعوا خطاب جمع واقل
الجمع ثلاثة **قوله** ويجهر الامام بالقراءة فى الركعتين لان النبى صلى الله عليه وسلم جهر فيهما وليس فيهما قراءة
سورة بعينها وقال الشافعى يستحب ان يقرأ فى الاول سورة الجمعة وفى الثانى المنافقين **قوله** ولا يجب الجمعة
على مسافر لانه تلحقه المشقة بادائها لانها ينقطع بانتظار الامام عند سفره فسقط عنه كالصوم **قوله**
ولا امرأة لانها منهية عن الخروج ومشغولة بخدمة الزوج **قوله** ولا مريض لانه عاجز عن ذلك واما
المرض فالاصح انه ان بقى المريض ضايعا بخروجه لم يجب عليه **قوله** ولا عبد لانه مشغول بخدمة مولاه
فان اذن له مولاه وجبت عليه وبعضهم يخير وهل يجب على المكاتب قال بعضهم نعم وقال بعضهم لا والاصح
الوجوب وكذا معتق البعض فى حال سعايته كالمكاتب واما المأذون فلا يجب عليه كذا فى الفتاوى
قوله ولا على اعمى ولو وجد قائدا عند ابى ح وعندهما اذا وجد قائدا وجبت عليه لانه قادر على
المشى وانما لا يهتدى ولابى حنيفة انه يشق عليه السعى فاشبه الزمن وكذا الاجير لا يذهب الى الجمعة
والجماعة الا باذن المستاجر وقال ابو على الدقاق ليس له منعه لكن يسقط من الاجر بقسطه وكذا
لا يجب على المختفى من الامير الظالم وتسقط ايضا بعذر المطر والوحل **قوله** فان حضروا وصلوا
مع الناس اجزأهم عن فرض الوقت لانهم تحملوه فصار كالمسافر اذا صام **قوله** ويجوز للمسافر

والعبد والمريض ان يؤموا فى الجمعة وقال زفر لا يجوز لانهم لا فرض لهم فاشبهوا الصبى والمرأة ولنا ان الخطاب
يتناولهم الا انهم عذروا دفعا للحرج فلو لم يسقط عنهم فرض الوقت بادائهم الجمعة كان فيه فساد الوضع لان الاسقاط
عنهم لدفع الحرج والقول بعدم الجواز يؤدى الى الحرج واما الصبى فلا يقع فعله فرضا ويكون فيه بناء الفرض على النفل
فلذلك لا يجوز واما المرأة فلا تصلح لامامة الرجال واذا ثبت انعقاد الجمعة بامامتهم اعتد بهم فى عدد المؤتمين
كالحر المقيم وقال الشافعى يجوز ان يكونوا ائمة ولا يعتد بهم فى العدد **قوله** ومن صلى الظهر فى منزله يوم الجمعة
قبل صلوة الامام ولا عذر به كره له ذلك وجازت صلوته وقال زفر لا يجزيه الظهر الا بعد فراغ الامام من
الجمعة لان من اصله ان الجمعة هى فرض الوقت الفريضة واصلا والظهر كالبدل ولا يصار الى البدل مع القدرة على
الاصل ولنا ان الاصل الفرض هو الظهر فى حق الكافة وهذا هو الظاهر من الدليل قال عليه الصلوة والسلام
اول وقت الظهر حين تزول الشمس ولم يفصل بين هذا اليوم وغيره الا انه مأمور باسقاطه باداء الجمعة
لان مبنى التكليف على التمكين وهو متمكن من اداء الظهر بنفسه دون الجمعة لتوقفها على شرائط لا تتم به
وحده وعلى التمكن بدون التكليف ولانه اذا فات الوقت قضى الظهر دون الجمعة فاذا ثبت عندنا ان
اصل الفرض هو الظهر وقد اداه فى وقته اجزاه وحاصله ان فرض الوقت عند ابى ح وابى يوسف الظهر
وقد امر باسقاطه بالجمعة وقال محمد لا ادرى ما اصل فرض الوقت فى هذا اليوم ولكن يسقط عنه الفرض
باداء الظهر او الجمعة يعنى ان اصل الفرض احدهما لا بعينه ويتعين بفعله وفائدته اذا احرم للجمعة بنية فرض
الوقت لا يجوز عندنا لان فرض الوقت هو الظهر ولا تتادى الجمعة بنية الظهر وعند زفر يجوز لان فرض
الوقت الجمعة عنده وقد نواها وقوله قبل صلوة الامام قيد بذلك احترازا عن قول زفر فان عنده لا يجزيه
الظهر الا بعد فراغ الامام من صلوة الجمعة كذا فى النهاية وقوله ولا عذر به فلو كان به عذر من الاعذار
التى ذكرها فصلى الظهر ثم شهد الجمعة كانت الجمعة فرضه عندنا وانقلب ظهره نفلا لانه اشهدها فهو
والصحيح سواء وقال زفر فرضه الظهر ولا ينفسخ لان الجمعة غير واجبة عليه فوقعت الظهر موقع الفرض
من غير طهارة اعادت وفائدته اذا صلى العبد او المعذور الظهر فى منزله ثم دخل فى الجمعة مع الامام فقبل ان
يتم الامام الجمعة خرج وقت الظهر فعندنا يلزمه اعادة الظهر لان ظهره الاول انقلب نفلا وعند زفر لا تلزمه
الاعادة لان هذا اليوم فى حقه كسائر الايام فى سائرها لو صلى الظهر فى بيته ثم صلاها مع الجماعة كان فرضه
ما ادى فى بيته هكذا الكنا نقول الجمعة اقوى من الظهر لانه يشترط لها ما لا يشترط للظهر ولا يظهر الضعيف
فى مقابلة القوى **قوله** فان بدا له ان يحضر الجمعة فتوجه اليها بطلت صلوته اى الظهر عند ابى ح بالسعى
فان صلى الجمعة اجزأته وان لم يصلها اعاد الظهر والعبد والمريض والمسافر وغيرهم سواء فى الانتقاض
بالسعى كذا فى المستصفى وهذا اذا سعى اليها والامام فى الصلوة او قبل ان يصلى اما اذا سعى اليها وقد صلاها
الامام لا يبطل ظهره وفى النهاية اذا سعى قبل ان يصليها الامام الا انه لا يرجو ادراكها لبعد المسافة لم يبطل
ظهره عند العراقيين ويبطل عند البلخيين وهو الصحيح ولو توجه اليها قبل ان يصليها الامام ثم ان الامام لم
يصلها لعذر او لغير عذر اختلفوا فى بطلان ظهره والصحيح انه لا يبطل كذا فى النهاية ولو كان خروجه وفراغ

الامام معالم يبطل ظهره ولوكان قد صلى الظهر بجماعة وتوجه اليها بطلت الظهر في حقه ولم يبطل في حقهم **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد لا يبطل حتى يدخل مع الامام فيه اشارة الى ان الاتمام ليس بشرط لارتفاض الظهر عندهما
وذكر شيخ الاسلام ان على قولهما لا يرتفض ظهره مالم يؤد الجمعة كلها وهذا خلاف ما في القدوري والهداية
حيث قالا لا يبطل حتى يدخل مع الامام ولم يقولا حتى يكملها مع الامام قال في الفتاوى الرستاقي اذا سعى
يوم الجمعة الى المصر يريد اقامة الجمعة واقامة حوايجه ومعظم مقصوده اقامة الجمعة ينال ثواب السعي اليها
وان كان معظم قصده اقامة حوايجه لا ينال ثواب السعي اليها **قوله** ويكره ان يصلي المعذورون الظهر في
جماعة يوم الجمعة لما فيه من الاخلال بالجمعة لانه قد يقتدي بهم غيرهم **قوله** وكذا اهل السجن قال التمرتاشي
مريض صلى الظهر في منزله يوم الجمعة باذان واقامة قال محمد هو حسن وكذا جماعة المريض بخلاف اهل
السجن فانهم لا يباح لهم ذلك لان المريض عاجزون بخلاف المسجونين لانهم اذا كانوا ظلمة قدروا على ارضاء
الخصوم وان كانوا مظلومين امكنهم الاستغاثة وكان عليهم حضور الجمعة **قوله** ومن ادرك الامام يوم
الجمعة صلى معه ما ادرك وبنى عليها الجمعة فاذا قام هذا المسبوق الى قضائه كان مخيرا في القراءة ان شاء
جهر وان شاء خافت **قوله** وان ادركه في التشهد او في سجود السهو بنى عليها الجمعة هذا عند ابي حـ
وابي يوسف وظاهر هذا انه يسجد للسهو في صلوة الجمعة والمختار عند المتاخرين انه لا يسجد في الجمعة والعيدين
لتوهم الزيادة من الجهال **قوله** وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة يعني اذا ادركه
قبل ان يركع او في الركوع **قوله** وان ادرك اقلها بان ادركه وقد رفع راسه من الركوع يبني عليها الظهر
الا انه ينوي الجمعة اجماعا **قوله** وان خرج الامام يوم الجمعة يعني من المقصورة وظهر عليهم فان لم يكن
هناك مقصورة يخرج منها لم يترك القراءة والذكر الا اذا قام الى الخطبة **قوله** ترك الناس الصلوة والكلام
حتى يفرغ من خطبته وكذا القراءة وهذا عند ابي حـ وقالا لا باس بالكلام قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر
للاحرام لان الكراهة للاخلال بفرض الاستماع والاستماع في هذين الحالين بخلاف الصلوة لانها قد تمتد
ولابي حـ ان الكلام ايضا قد يمتد طبعا فاشبه الصلوة والمراد مطلق الكلام سواء كان كلام الناس او التسبيح
او تشميت العاطس او رد السلام وفي العيون المراد به اجابة العاطس المؤذن اما غيره من الكلام يكره
بالاجماع لقوله عليه الصلوة والسلام اذا قلت لصاحبك والامام يخطب انصت فقد لغوت وروى
عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما انه سمع رجلا يقول لصاحبه والامام يخطب متى تخرج القافلة فقال
صاحبه انصت فلما فرغ قال للذي قال انصت اما انت فلا صلوة لك واما صاحبك فحمار وقيل
الخلاف في كلام يتعلق بالاخرة اما المتعلق بامور الدنيا فمكروه اجماعا وهذا كله قبل الخطبة وبعدها
اما فيها فلا يجوز شيء من الكلام والقراءة والذكر اصلا لانه يمنع الاستماع والمراد من الصلوة التطوع
او قضاء الفائتة فيجوز وقت الخطبة من غير كراهة ولا ياكل ولا يشرب والامام يخطب وكذا اذا
ذكر الخطيب النبي صلى الله عليه وسلم استمعوا وصلوا عليه في انفسكم ولم تنطقوا به لانها تدرك
في غير هذا الحال والسماع يفوت فان راى رجلا عند بئر فخاف وقوعه فيها او راى عقربا تدب

على

٤٩

على انسان جاز له ان يحذره لان ذلك يجب لحق ادمي وهو محتاج اليه والانصات لحق الله تعـ ومبناه على المسامحة لان
الله غني عنه ولو كان المصلي بعيدا لا يسمع الخطبة فقد قيل الافضل له قراءة القران سرا وقيل ينظر في الفقه وقيل الافضل
الانصات وهو اختيار محمد بن سلمة ثم عند ابي حـ خروج الامام يقطع الصلوة والكلام وعندهما خروجه يقطع
الصلوة وكلامه يقطع الكلام وفائدته فيما اذا نزل عن الخطبة يجوز الكلام عندهما لعدم الكلام وعنده لا يجوز لوجود
الخروج واذا صعد الامام المنبر هل يسلم قال ابو حـ خروجه يقطع الكلام وهذا يدل على انه لا يسلم ويروى انه لا باس
به لانه استدبرهم في الصعود **قوله** واذا اذن المؤذن يوم الجمعة الاذان الاول ترك الناس البيع والشراء وتوجهوا
الى الجمعة قدم ذكر البيع على ذكر الشراء لان الايجاب مقدم على القبول والمراد اذا اشتغل بعمل اخر سواه يكره ايضا ولا
يكره البيع والشراء في حالة السعي اذا لم يشغله **قوله** فاذا فرغ من خطبته اقاموا وصلوا فاذا صعد الامام المنبر
جلس عليه واذن المؤذن بين يدي المنبر لانه يتوجه عليهم فعل الصلوة ويتطوع بعد الجمعة باربع ركعات وقبلها
باربع ركعات لا يسلم الا في اخرهن وعن ابي يوسف بعدها ست يصلي اربعا ثم يصلي ركعتين وقيل ركعتين ثم اربعا
ويقول في الاربع التي قبل الجمعة اصلي سنة الجمعة ولا يقول اصلي سنة الظهر وكذا الاربع التي بعدها ايضا كما يقول
في الفرض اصلي فرض الجمعة ولا يقول فرض الظهر لان السنن تابعة للفرض والله اعلم

باب صلوة العيدين

مناسبته للجمعة ظاهرة وهو انهما يؤديان بجمع عظيم ويجهر فيهما بالقراءة ويشترط لاحدهما ما يشترط للاخرى
سوى الخطبة ويجب على من يجب عليه الجمعة وقد نبت الجمعة للفريضة وكثرة وقوعها ومن لا تجب عليه الجمعة لا تجب
عليه صلوة العيد الا المملوك فانها تجب عليه اذا اذن له مولاه ولا تجب عليه الجمعة فان الجمعة لها بدل وهو الظهر
والظهر يقوم مقامها في حقه وليس كذلك العيد فانه لا بدل له وينبغي ايضا ان لا تجب عليه العيد كما لا تجب عليه
الجمعة لان منافعه لا تصير مملوكة بالاذن فحاله بعد الاذن كحاله قبله الا ترى انه لو حج باذن المولى لا يسقط عنه حجة
الاسلام لهذا المعنى وسمي العيد عيدا لان لله تعـ فيه عوايد الاحسان الى العباد وقيل لان السرور فيه يعود بعوده
وقيل لان الناس يعودون فيه الى الاكل والشرب مرارا وترك صلوة العيد ضلالة وبدعة واختلفوا فيها فقيل
انها سنة مؤكدة وقيل انها واجبة وهو الصحيح لقوله تعـ ولتكبروا الله على ما هديكم قيل المراد به صلوة عيد
الفطر فقد امروا والامر للوجوب وقوله تعـ فصل لربك وانحر يعني صلوة عيد الاضحى كذا في النهاية وفي المبسوط
الاظهر انها سنة مؤكدة قال رحـ ويستحب يوم الفطر ان يطعم الانسان قبل الخروج الى المصلى ويغتسل ويتطيب
ويتوجه الى المصلى قال في الغنية المستحبات اثنى عشر ثلاث منها في المتن وتسع اخر في الشرح وهي السواك واخراج
صدقة الفطر ويلبس احسن ثيابه المباحة ويختم والتكبير وهو سرعة الانتباه والابكار وهو المسارعة
الى المصلى وصلوة الفجر في مسجد حيه والخروج الى المصلى ماشيا والرجوع في طريق اخرى لان مكان القربة يشهد
لصاحبها وفي هذا تكثير الشهود وتكثير الثواب **قوله** ويتوجه الى المصلى المستحب ان يتوجه ماشيا لان
النبي صلى الله عليه وسلم ما ركب في عيد ولا جنازة ولا باس ان يركب في الرجوع لانه غير قاصد القربة
قوله ولا يكبر في طريق المصلى عند ابي حـ يعني جهرا اما سرا فيستحب وهذا في عيد الفطر لان الاصل في الثناء
الاخفاء قال الله تعـ واذكر ربك في نفسك تضرعا وخيفة ودون الجهر وقال عليه السلام خير الذكر الخفي

قوله ويكبر فى طريق المصلى عندهما يعنى جهرا ويقطع التكبير اذا انتهى الى المصلى فى رواية وفى رواية حتى يفتتح
الصلوة قوله ولا يتنفل فى المصلى قبل العيد والمعنى انه ليس بمسنون الا انه يكره واشار الشيخ الى انه لا باس به فى البيت
لانه قيد بالمصلى ويروى ان عليا رضى الله عنه راى قوما يصلون قبلها فى الجبانة فقال انا صلينا مع النبى
هذه الصلوة فلم يتنفل قبلها فقال واحد منهم انا اعلم ان الله لا يعذبنى على الصلوة فقال على وانا اعلم ان
الله لا يثيبك على مخالفة الرسول صلى الله عليه وسلم وفى الكرخى روى ان عليا خرج الى المصلى فراى قوما
يصلون فقال ما هذه الصلوة التى لم نكن نعرفها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم قيل له افلا تنهاهم
فقال انى اكره ان اكون الذى ينهى عبدا اذا صلى ولكنا نخبرهم بما راينا من رسول الله صلى الله عليه وسلم كان
لا يصلى قبلها ولا بعدها لان صلوة العيد لم يجعل لها اذان ولا اقامة فلو بدا بالنافلة جاز ان يدخل مع الامام
فى العيد فاما ان يقطع النافلة او يترك بعض صلوة العيد وهذا لا يجوز قوله فاذا حلت الصلوة بارتفاع
الشمس دخل وقتها الى الزوال اى حل وقتها من الحلول وفى النهاية من الحل لان الصلوة قبل ارتفاع الشمس
كانت حراما وقوله الى الزوال اى قبل نصف النهار وكان عليه السلام يصلى العيد والشمس على قدر رمح او رمحين
وخروج الوقت فى اثناء الصلوة يفسدها كالجمعة قوله ويصلى الامام بالناس ركعتين يكبر فى الاولى تكبيرة
الاحرام انما خصها بالذكر مع انه معلوم انه لا بد منها لان مراعاة لفظ التكبير فى العيد واجب حتى لو قال
الله اجل او اعظم ساهيا وجب عليه سجود السهو قوله وثلاثا بعدها والمستحب ان يقف بين كل تكبيرتين
من الزوائد قدر ثلاث تسبيحات وياتى بالاستفتاح عقيب تكبيرة الاحرام قبل التكبيرات قبل القراءة وقال
مالك والشافعى يكبر فى الاولى سبعا والثانية خمسا يعنى سبعا ما خلا تكبيرة الاحرام وفى الثانية خمسا
ما خلا تكبيرة الركوع وهو مذهب ابن عباس وقولنا مذهب ابن مسعود رضى الله عنهما قوله ثم يقرا فاتحة
الكتاب وسورة معها اى سورة شاء وروى انه عليه السلام قرا فيهما سبح والغاشية وروى واقتربت
الساعة قوله ويكبر تكبيرة رابعة يركع فيها اعلم ان تكبيرتى الركوع فى صلوة العيدين من الواجبات
حتى يجب السهو بتركهما ساهيا ولو انتهى رجل الى الامام فى الركوع فى العيد فانه يكبر للافتتاح قائما
فان امكنه ان ياتى بالتكبيرات ويدرك الركوع فعل ويكبر على راى نفسه وان لم يمكنه ركع واشتغل
بتسبيحات الركوع عند ابى يوسف وعندهما يشتغل بالتكبيرات فاذا قلنا يكبر فى الركوع هل يرفع يديه
قال الجخندى لا يرفع وقيل يرفع ولو رفع الامام راسه بعد ما ادى بعض التكبيرات فانه يرفع راسه ويتابع
الامام ويسقط عنه باقى التكبيرات لان متابعة الامام واجبة قوله ثم يبتدى فى الركعة الثانية
بالقراءة فاذا فرغ من القراءة كبر ثلاث تكبيرات وكبر تكبيرة رابعة يركع بها ويرفع يديه فى تكبيرات العيدين
يريد ما سوى تكبيرات الركوع وعن ابى يوسف لا يرفع قوله ويجهر بالقراءة فى صلوة العيدين لانه عليه
السلام جهر فيهما قوله ثم يخطب بعد الصلوة خطبتين بذلك ورد النقل المستفيض والخطبة ليس
بواجبة لان الصلوة تتقدم عليها ولو كانت شرطا لتقدمت على الصلوة كالجمعة وهى سنة فان تركها
كان مسيئا وان خطب قبل الصلوة اجزاه مع الاساءة ولا تعاد بعد الصلوة كذا فى النهاية قوله ويعلم

الناس

الناس فيها صدقة الفطر واحكامها وهى خمسة على من تجب ولمن تجب ومتى تجب وكم تجب ومم تجب اما على
من تجب فعلى الحر المسلم المالك للنصاب واما لمن تجب فللفقراء والمساكين واما متى تجب فبطلوع الفجر من يوم النحر
واما كم تجب فنصف صاع من بر او صاع من تمر او صاع من شعير واما مم تجب فمن اربعة اشياء من الحنطة و
الشعير والتمر والزبيب وما سوى هذه الاشياء فلا يجوز الا بالقيمة قوله ومن فاتته صلوة العيد مع الامام
لم يقضها كلمة مع متعلقة بصلوة لا بفاتته اى فات عنه الصلوة بالجماعة وليس معناه فات عنه وعن
الامام بل المعنى صلى الامام العيد وفات هى عنه فعلى هذا فانه لا يقضى قوله فان غم الهلال على الناس الخ
التقييد بالهلال ليس بشرط بل لانه لو حصل عذر مانع كالمطر وشبهه فانه يصليها من الغد لانه تاخير للعذر
قوله فان حدث عذر يمنع من الصلوة فى اليوم الثانى لم يصلها بعده وان تركها فى اليوم الاول بغير عذر حتى
زالت الشمس لم يصلها فى الغد كذا فى الكرخى قوله ويستحب فى يوم الاضحى ان يغتسل ويتطيب ويؤخر الاكل حتى
يفرغ من الصلوة ليخالف الايام التى قبله فان اكل قبل الخروج هل يكره فيه روايتان والمختار انه لا يكره ولكن يستحب
ان لا ياكل اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم فانه كان لا ياكل حتى يرجع قوله ويتوجه الى المصلى وهو يكبر
يعنى جهرا ويجهر بالتكبير الى ان ياتى المصلى قولهم جميعا ويجوز صلوة العيد فى المصر فى موضعين ويجوز ان
يضحى بعد ما صلى فى احد الموضعين استحسانا والقياس ان لا يجوز حتى يفرغ من الصلوة فى الموضعين كذا
فى الجخندى قوله ويصلى الاضحى ركعتين كصلوة الفطر لانها مثلها قوله ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس
فيها الاضحية وتكبير التشريق لان الخطبة ما شرعت الا لذلك لانها بعد الصلوة وقال شمس الائمة هذه الاضافة
فى تكبير التشريق لا تستقيم الا على قولهما لان بعض التكبير يقع فى ايام التشريق واما على قول ابى ح فلا يقع شئ منه
فيها فلا تستقيم الاضافة وكيف يقع التعليم فى شئ قد فرغ منه ولكن قد قيل التشريق اسم لصلوة العيد وفجر عرفة
قريب منه وما قارب الشئ يسمى باسمه وانما سميت صلوة العيد تشريقا لانها تؤدى بعد اشراق الشمس
وارتفاعها ومنه قوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق الا فى مصر جامع واذا ادرك الامام فى صلوة
العيد بعد ما تشهد قبل ان يسلم او بعد ما سجد للسهو فانه يقوم ويقضى صلوة العيد فمن المشايخ من
قال هذا قولهما فاما على قول محمد لا يصير مدركا كالجمعة ومنهم من قال هذا بلا خلاف وهو الصحيح انه
يصير مدركا لان صلوة العيد لا بدل لها بخلاف صلوة الجمعة والسهو فى الجمعة والعيدين والمكتوبة
واحد معناه انه يسجد فيهما للسهو ومن المشايخ من قال لا يسجد الامام للسهو فى الجمعة والعيدين
كيلا يقع الاشتباه على من بعد من الامام قوله فان حدث عذر يمنع من الصلوة فى يوم الاضحى
صلاها من الغد وبعد الغد ولا يصليها بعد ذلك لانها موقتة بوقت الاضحية فتقيد بايامها
لكنه يسئ فى التاخير بغير عذر لمخالفة المنقول قال فى الكرخى اذا تركوها لغير عذر صلوها فى اليوم
الثالث فان لم يصلوها فيه سقطت سواء كان لعذر او لغير عذر الا انه مسئ فى التاخير بغير عذر
قوله وتكبير التشريق اوله عقيب صلوة الفجر من يوم عرفة لا خلاف بين اصحابنا فى البداءة انها
عقيب صلوة الفجر من يوم عرفة واما الخلاف بينهم فى النهاية فعند ابى ح اخره عقيب صلوة العصر من يوم

ايام التشريق فعنده يكبر ثمانى صلوات وعندهما عقيب ثلاث وعشرين صلوات واختلفوا فى تكبير التشريق هل هو سنة او واجب قال التمرتاشى سنة وفى الايضاح واجب واصله قوله تع واذكروا الله فى ايام معدودات قيل هى ايام التشريق واما الايام المعلومات فهى عشر ذى الحجة قوله واخره عقيب صلوة العصر من يوم النحر عند ابح وقال ابو يوسف ومحمد عقيب صلوة العصر من اخر ايام التشريق والفتوى على قولهما كذا فى المصفى فان قيل التكبير على قول ابح يتم قبل ايام التشريق كيف يكون تكبير التشريق عنده قيل سمى بذلك لقربه من ايام التشريق والشئ اذا قرب من الشئ سمى باسمه وايام التشريق ثلاثة وايام النحر ثلاثة ويمضى الكل بمضى اربعة ايام فالعاشر نحر لا غير والثالث عشر تشريق لا غير واليومان بينهما نحر وتشريق قوله والتكبير عقيب الصلوة المفروضات هذا على الاطلاق انما هو على قولهما لان عندهما التكبير تبع للمكتوبة فياتى به كل من يصلى المكتوبة وعند ابح لا تكبير الا على الرجال الاحرار المكلفين المقيمين فى الامصار اذا صلوا مكتوبة بجماعة من صلوة هذه الايام وعلى من صلى معهم على طريق التبعية وقوله المفروضات يحترز من الوتر وصلوة العيد ويكون عقيب صلوة الجمعة لانها مفروضة وفى الجندى التكبير انما تودى بشرائط خمسة على قول ابح يجب على اهل الامصار دون الرساتيق وعلى المقيمين دون المسافرين الا اذا اقتدى بالمقيم فى المصر وجب عليه على سبيل المتابعة وعلى من صلى بجماعة لا من صلى وحده وعلى الرجال دون النساء وان صلين بجماعة الا اذا اقتدين برجل ونوى امامتهن وفى الصلوات الخمس دون النوافل والسنن والوتر والعيد واختلفوا على قول ابح فى العبد اذا صلوا خلف عبد والاصح الوجوب واذا ام العبد قوما فى هذه الايام على قول من شرط الحرية لا تكبير عليهم وعلى قول من لم يشترطها يكبرون والمسافرون اذا صلوا بجماعة فى مصر فيه روايتان عن ابح فى رواية لا تكبير عليهم وفى رواية يكبرون وقال ابو يوسف ومحمد التكبير تبع الفريضة فكل من ادى فريضة فعليه التكبير والفتوى على قولهما حتى يكبر المسافر واهل القرى ومن صلى وحده ولو ترك صلوة قبل ايام التشريق وتذكرها فى ايام التشريق او تركها فى ايام التشريق وتذكرها بعدها او تركها فى ايام التشريق فى العام الماضى وتذكرها فى ايام التشريق فى هذا العام وجب عليه القضاء فى جميع ذلك بغير تكبير ولو تركها فى اول ايام التشريق فتذكرها فى اخر ايام التشريق فى سنة تلك الصلوة فانه يقضيها مع التكبير قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد قال فى الهداية يقولها مرة واحدة والله اعلم

باب الكسوف

هذا من باب اضافة الشئ الى سببه ومناسبتها للعيد من حيث الاداء بالنهار وفى الجماعة بغير اذان ولا اقامة الا ان العيد لما تاكدت فى قوة السنة قدمت عليها والكسوف للشمس والخسوف للقمر وهما فى اللغة النقصان وقيل الكسوف ذهاب الضوء والخسوف ذهاب الدائرة قال رح واذا كسفت الشمس صلى الامام بالناس ركعتين فى ذكر الامام اشارة الى انه لابد من شرائط الجمعة وهو كذلك الا الخطبة فانه لا خطبة فى صلوة الكسوف عندنا قوله كهيئة النافلة

اى بلا اذان

اى بلا اذان ولا اقامة ولا تكرار ركوع قوله فى كل ركعة ركوع واحد احتراز عن قول الشافعى فانه يقول فى كل ركعة ركوعان قوله ويطول القراءة فيهما اى فى الركعتين لانه عليه السلام قرا فى الاولى بقدر البقرة وفى الثانية بقدر ال عمران والمعنى انه يقرا فى الاولى الفاتحة وسورة البقرة ان كان يحفظها او ما يعدلها من غيرها ان لم يحفظها وفى الثانية بال عمران او ما يعدلها من غيرها ويجوز تطويل القراءة وتخفيف الدعاء وتطويل الدعاء وتخفيف القراءة فاذا خفف احدهما طول الاخر لان المستحب ان يبقى على الخشوع والخوف الى انجلاء الشمس فاى ذلك فعل فقد وجد قوله ويخفى الامام القراءة عند ابح لانها صلوة نهار ليس من شرطها الجماعة كالظهر قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجهر فيها بالقراءة لانه يجمع لها الجماعات كالعيد وعنه روايتان احدهما مثل قول ابح والثانية مثل قول ابى يوسف قوله ويدعوا بعدها حتى تنجلى الشمس المراد كمال الانجلاء لا ابتداؤه ولا يؤمن الانام فى الدعاء ثم الامام فى الدعاء فى الخيار ان شاء جلس مستقبل القبلة ودعا وان شاء قام ودعا وان شاء استقبل الناس بوجهه ودعا ويؤمن القوم قال الحلوانى وهذا احسن كذا فى النهاية قوله والذى يصلى بالناس الامام الذى يصلى بهم الجمعة فان لم يحضر صلاها الناس فرادى لانها نافلة والاصل فى النافلة الانفراد قوله وان لم يصلى حتى انجلت لم يصل بعد ذلك وان انجلى بعضها جاز ان يبتدأ الصلوة فان سترها سحاب او حائل وهى كاسفة صلى لان الاصل بقاؤه وان غربت كاسفة امسك عن الدعاء واشتغل بصلوة المغرب وان اجتمع الكسوف والجنازة بدأ بالجنازة لانها فرض وقد يخشى على الميت التغير وان كسفت فى الاوقات المنهى عن الصلوة فيها لم يصل لان النوافل لا يصلى فيها وهذه نافلة قوله وليس فى خسوف القمر جماعة لانها تكون ليلا والاجتماع فيه مشقة قوله وانما يصلى كل واحد لنفسه لقوله عليه السلام اذا رأيتم شيئا من هذه الاهوال فافزعوا الى الله تع بالصلوة وكذا فى الريح الشديدة والظلمة الهائلة والامطار الدائمة والفزع من العدو وحكمه حكم الخسوف كذا فى الوجيز قوله وليس فى الكسوف خطبة وهذا باجماع اصحابنا لانه لم ينقل فيه اثر

باب الاستسقاء

وهو طلب السقيا يقال سقاه الله واسقاه وقد جاء ذلك فى القران قال الله تع وسقاهم ربهم شرابا طهورا وقال الله تع واسقيناكم ماء فراتا ومناسبته الكسوف انهما تضرع يؤديان فى حال الخوف والاصل فيه قوله تعالى وقل استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا فعلق نزول الغيث بالاستغفار قال رح قال ابوح ليس فى الاستسقاء صلوة مسنونة بجماعة وانما الاستسقاء الدعاء والاستغفار لما ذكرنا من الاية قوله فان صلى الناس وحدانا جاز ولا يكره قوله وقال ابو يوسف ومحمد يصلى الامام بالناس ركعتين وهما سنة عندهما وفى المبسوط قول ابى يوسف مع ابح وفى الجندى مع محمد قوله ويجهر فيهما بالقراءة اعتبارا بصلوة العيد الا انه ليس فيها تكبيرات كتكبيرات العيد قال الحلوانى يخرج الناس الى الاستسقاء مشاة لا على ظهور الدواب فى ثياب خلقة او غسيلة او مرقعة متذللين خاضعين ناكسى رؤسهم فى كل يوم يقدمون الصدقة قبل الخروج قوله ثم يخطب الامام يعنى بعد الصلوة قال ابو يوسف خطبة واحدة وقال محمد خطبتين ولا يخطب عند ابح لانها تبع للجماعة ولا جماعة فيها عنده ويكون

معظم الخطبة عندهما الاستغفار قوله ويستقبل القبلة بالدعاء فعند ابي ح يصلي ثم يدعو وعندهما يصلي
ثم يخطب فاذا مضى صدر من الخطبة قلب رداءه ويدعو قائما مستقبل القبلة قوله ويقلب الامام
رداءه بالتخفيف يعني اذا مضى صدر من الخطبة قوله ولا يقلب القوم ارديتهم بالتشديد كما يقال
فتح الباب مخففا وفتحت الابواب مشددا وهذا عندهما وقال ابو ح لا يقلب رداءه وصفته عندهما
ان كان مربعا جعل اعلاه اسفله وان كان مدورا كالجبة جعل الجانب الايمن على الايسر قوله ولا يحضر
اهل الذمة للاستسقاء لان الناس يخرجون للدعاء وما دعاء الكافرين الا في ضلال وقد امر النبي صلى
الله عليه وسلم بتبعيدهم فقال انا بريء من كل مسلم مع مشرك ولان اجتماعهم مع الكفر يوجب نزول
اللعنة عليهم فلا يجوز اخراجهم عند طلب الرحمة

باب التراويح

انما افرد هذا الباب
على حدة ولم يذكره في النوافل لانه نوافل اختصت بخصائص ليس هي في مطلق النوافل من الجماعة
وتقدير الركعات وسنة الختم واعقبه بالاستسقاء لان الاستسقاء من نوافل النهار وهذا من نوافل
الليل واطلق عليه اسم القيام لقوله عليه السلام ان الله فرض عليكم صيام رمضان وسننت لكم قيامه
وسمي رمضان لانه يرمض الذنوب اي يحرقها قال رح ويستحب للناس ان يجتمعوا في شهر رمضان
بعد العشاء فيصلي بهم الامام خمس ترويحات ذكره بلفظ الاستحباب والاصح ان التراويح سنة مؤكدة
بقوله عليه السلام وسننت لكم قيامه واراد الشيخ ان اداءها بالجماعة مستحب ولذلك قال ويستحب
للناس ان يجتمعوا ولم يقل يستحب التراويح وانما قال يجتمع الناس بعد العشاء وهم مجتمعون لصلاة العشاء
لان بعد الصلاة يتفرقون عن هيئة الصفوف ولهذا قال يجتمعون اي يرجعون صفوفا ومن كان يحسن
القرآن فالافضل ان يصليها في بيته كما يصليها عند ابي ح وعند محمد في المسجد افضل وعن ابي يوسف
ان قدر ان يصليها في بيته كما يصليها مع الامام في المسجد فالافضل ان يصليها في بيته واما اذا كان
ممن يقتدى به وتكثر الجماعة بحضوره وتقل عند غيبته فانه لا ينبغي له ترك الجماعة قوله ويصلي
بهم الامام خمس ترويحات في كل ترويحة تسليمتان الترويحة اسم لاربع ركعات سميت بذلك لانه
يقعد عقيبها للاستراحة قوله ويجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة وذلك مستحب وهو بالخيار
في ذلك الجلوس ان شاؤا يسبحون او يهللون او ينتظرون سكوتا وهل يصلون اختلف المشايخ منهم
من كرهه ومنهم من استحسنه وهل يجلس بين الترويحة الخامسة والوتر روى الحسن عن ابي حنيفة
انه يجلس وكذا في الهداية وفي الينابيع الصحيح انه لا يستحب ذلك عند عامة المشايخ ولو صلى
التراويح كل اربع بتسليمة او كل ست او كل ثمان او كل عشر بتسليمة وقعد على راس كل ركعتين قيل لا يجوز
الا عن ركعتين وقيل يجزيه عن الكل وهو الصحيح وفي الفتاوى اذا صلى اربعا بتسليمة ولم يقعد في الثانية
فالقياس ان تفسد وهو قول محمد وزفر وفي الاستحسان لا تفسد وهو اظهر الروايتين عن ابي حنيفة
وابي يوسف وان لم يفسد قال ابو الليث ينوب عن تسليمتين وقال محمد ابن الفضل عن تسليمة واحدة قال
وهو الصحيح وعن ابي بكر الاسكاف انه سئل عن رجل قام الى الثالثة في التراويح ولم يقعد في الثانية

قال

قال ان تذكر في القيام ينبغي ان يعود ويقعد ويتشهد ويسلم وقيد الثالثة بسجدة فان اضاف اليها اخرى كانت
هذه الاربع عن تسليمة واحدة هذا اذا اتى بالاربع ولم يقعد في الثانية فان قعد فيها قدر التشهد قال
بعضهم لا يجوز الا عن تسليمة ايضا وعلى قول العامة يجوز عن تسليمتين ولو صلى ثلاث ركعات بتسليمة واحدة ان
قعد في الثانية جاز عن تسليمة ويجب عليه قضاء ركعتين لانه شرع في الشفع بعد اكمال الشفع الاول فاذا افسد
الشفع الثاني لزمه القضاء قال في الفتاوى والصحيح انه لا يلزمه القضاء لانه ظان انها ثانية وان لم يقعد في
الثانية عامدا او ساهيا تفسد صلوته عند محمد وزفر ويلزمه قضاء ركعتين وهذا هو القياس وفي الاستحسان
هل تفسد قال ابو ح وابو يوسف نعم تفسد ولا يجزي عن شيء وان شكوا انهم هل صلوا عشر تسليمات او تسع
تسليمات قال بعضهم يصلون تسليمة اخرى فرادى وهو الصحيح احتياطا وقال بعضهم يوترون ولا يأتون
بتسليمة اخرى ولو تذكروا بعد الوتر انهم تركوا تسليمة قال محمد بن الفضل يصلونها فرادى وقال الصدر
الشهيد يجوز ان يصلوها بجماعة ولو صلى امام التراويح في مسجدين في كل مسجد على الكمال قال ابو بكر
الاسكاف لا يجوز وقال نصير يجوز لاهل المسجدين واختار ابو الليث قول الاسكاف وهو الصحيح واذا افسد
الشفع وقد قرأ فيه لا يعتد بما قرأه فيه ويعيد القراءة ليحصل الختم في الصلوة الجائزة وقال بعضهم يعيد
فيها لان المقصود هو القراءة ولا فساد فيها وان غلط فترك سورة او اية وقرأها بعدها فالمستحب له
ان يقرأ المتروكة ثم المقروءة لتكون قراءته على الترتيب كذا في الفتاوى ولم يذكر الشيخ قدر القراءة وقد
اختلف المشايخ فيها قال بعضهم يقرأ في كل ركعة عشر ايات لان فيه تخفيفا على القوم وبه يحصل
الختم مرة وهذا هو الصحيح لان عدد الركعات في ثلاثين ليلة ستمائة ركعة وعدد ايات القرآن الكريم
ستة آلاف اية وشيء وفي الفتاوى الختم في التراويح مرة سنة والختم مرتين فضيلة والختم ثلاث مرات
في كل عشر ليال مرة افضل والختم مرة يقع بقراءة عشر ايات في كل ركعة والختم مرتين يقع عشرين اية
والختم ثلاثا يقع بقراءة ثلاثين اية فان ارادوا الختم مرة واحدة ينبغي ان يكون ليلة سبع وعشرين لكثرة
ما جاء في الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك الختم في رمضان لكسل القوم يعني لا يقرأ اقل مما يحصل به
الختم بخلاف ما بعد التشهد من الدعوات حيث يتركها اذا علم انه يثقل على القوم الا انه لا يترك
الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم لانها فرض عند الشافعي فيحتاج فيها كذا في النهاية ولو حصل
الختم ليلة التاسع او الحادي والعشرين لا يترك التراويح في بقية الشهر لانها سنة في جميع الشهر قال
عليه السلام وسننت لكم قيامه ولهذا قيل اذا عجل الختم فالمستحب ان يبتدئ من اول القرآن في بقية
الشهر والافضل ان يصلي التراويح بامام واحد لان عمر رضي الله عنه جمع الناس على قارئ واحد
هو ابي بن كعب رضي الله عنه فان صلوها بامامين فالمستحب ان يكون انصراف كل واحد على كمال
الترويحة فان انصرف على التسليمة لا يستحب ذلك وكان عمر رضي الله عنه يؤمهم في الفريضة والوتر
وكان ابو بكر رضي الله عنه يؤمهم في التراويح وسئل نصير بن يحيى عن امامة الصبيان في التراويح
قال يجوز اذا كان ابن عشر سنين وقال السرخسي الصحيح انها لا تجوز لانه غير مخاطب كالمجنون

وان ام الصبى الصبيان جاز لانهم على مثل حاله وعن محمد بن مقاتل ان امامة الصبى فى التراويح يجوز
لان حسن بن على كان يوم عائشة رضى الله عنها فى التراويح وكان صبيا كذا فى فتاوى الهداية
امامة الصبى فى التراويح والسنن المطلقة جوزها مشايخ بلخ ولم يجوزه مشايخنا لان نفل الصبى
دون نفل البالغ حيث لا يلزمه القضاء بالافساد بالاجماع ولا يبنى القوى على الضعيف واما اداء
التراويح قاعدا مع القدرة على القيام فاتفق العلماء على انه لا يستحب لغير عذر واختلفوا فى الجواز
قال بعضهم لا يجوز من غير عذر اعتبارا بسنة الفجر اذ كل واحد منهما سنة مؤكدة وقال بعضهم يجوز
وهو الصحيح بخلاف سنة الفجر فانه قد قيل انها واجبة ولو صلى الامام التراويح قاعدا بغير عذر فاقتدى
به قوم قياما قال محمد لا يجوز على اصله ان اقتداء القائم بالقاعد لا يجوز وعندهما يجوز وقيل يجوز عند
الكل وهو الصحيح كذا فى الفتاوى واذا صح اقتداء القائم بالقاعد فيها فالافضل للمقتدى قال بعضهم
الافضل ان يقعدوا احترازا من صورة المخالفة وقال ابو على النسفى الافضل القيام عندهما وقال
محمد القعود لموافقة الامام ويكره للرجال تاخير التحريمة بعد تحريمة الامام فيكون قاعدا حتى
اذا اراد الامام فى الركوع نهض للركوع مبادرا خوفا من ان تفوته الركعة الثانية من التوانى طمانينة صح
فى عبادة الله تع واذا قاموا الى الصلوة قاموا كسالى وهل يحتاج لكل شفع من التراويح ان ينوى
التراويح قال بعضهم نعم لان كل شفع منها صلوة على حدة كما فى صوم رمضان يحتاج فى كل يوم الى
نية قال فى الفتاوى ان نوى التراويح او سنة الوقت او قيام الليل فى الشهر يجوز وان نوى صلوة
مطلقة او تطوعا ذكر بعض المتقدمين انه لا يجزيه واكثر المتاخرين على ان التراويح وسائر السنن
تتادى بمطلق النية والاحتياط ان ينوى التراويح او سنة الوقت او قيام الليل وفى منية المصلى اذا
نوى فى التراويح صلوة مطلقة الاصح انه لا يجزيه واختلفوا فى وقت التراويح قال مشايخ بلخ الليل
كله الى طلوع الفجر وقت لها قبل العشاء وبعده وقال عامة مشايخ بخارى وقتها ما بين العشاء
والوتر فان صلاها قبل العشاء لم يؤدها فى وقتها واكثر المشايخ على ان وقتها ما بين العشاء الى
طلوع الفجر حتى لو صلاها قبل العشاء لا يجوز ولو صليها بعد الوتر جاز وهذا هو الاصح وعليه
عمل السلف ويستحب تاخير التراويح الى ثلث الليل وان اخرها الى نصف الليل لا يستحب وقال
بعضهم لا باس به وهو الصحيح وان فاتت التراويح عن وقتها لا تقضى بجماعة وهل تقضى بغير
جماعة قال بعضهم تقضى ما لم يمض شهر رمضان وقال بعضهم لا تقضى وهو الصحيح وقال بعضهم
تقضى ما لم يات وقتها فى الليلة المستقبلة ولو صلى العشاء بامام وصلى التراويح بامام اخر ثم
ان امام العشاء كان على غير وضوء فانه يعيد العشاء والتراويح ولو فاتته ترويحة او ترويحتان
قال بعضهم يوتر مع الامام ثم يقضى ما فاته من التراويح بعد ذلك وقال بعضهم يصلى التراويح
ثم يوتر كذا فى الذخيرة قوله ثم يوتر بهم فيه اشارة الى وقت التراويح بعد العشاء قبل الوتر وبه
قال عامة المشايخ والاصح ان وقتها بعد العشاء الى اخر الليل قبل الوتر وبعده لانها نوافل

سنت

سنت بعد العشاء كذا فى الهداية وقال ابو على النسفى الصحيح انه لو صلى التراويح فى جماعة قبل العشاء
لا يكون تراويحا ولو صلاها بعد العشاء والوتر جاز وتكون تراويحا قوله ولا يصلى الوتر بجماعة فى غير
شهر رمضان لانه لم يفعله الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين بجماعة فى غير رمضان واما فى رمضان
اداؤها بجماعة افضل من ادائها فى منزله لان عمر رضى الله عنه كان يؤمهم فى الوتر وفى النوازل
يجوز الوتر بجماعة فى غير رمضان ومعنى قول الشيخ ولا يصلى الوتر بجماعة يعنى المراد به الكراهة لا نفى
الجواز وفى الينابيع اذا صلى الوتر مع الامام فى غير رمضان يجزيه ولا يستحب ذلك باب
صلوة الخوف هذا من باب اضافة الشئ الى شرطه ومناسبته لما قبله انه لما كانت الصلوة بجماعة
فى النفل غير مشروعة الا فى رمضان وكان عارضا فكذا صلوة الخوف شرعت لعارض الخوف مع
العمل الكثير فالتام البابان لكنه قدم التراويح لكثرة تكراره والخوف نادر قال اذا اشتد الخوف
صورة اشتداده ان يحضر العدو بحيث يرونه فخافوا ان اشتغلوا جميعا بالصلوة يحمل عليهم
ولو راوا سوادا فظنوا انه سواد العدو ولم يجز ان يصلوا صلوة الخوف وسواء كان من عدو او سبع
او نار او غرق قوله جعل الامام الناس طائفتين طائفة الى وجه العدو وطائفة خلفه قال
فى النهاية هذا قيد والناس غافلون وهو ان هذا الفعل انما يحتاج اليه ان لو تنازعوا القوم فى
الصلوة خلف امام واحد فاذا لم يتنازعوا فان الافضل للامام ان يجعلهم طائفتين فيأمر طائفة
يقوم بازاء العدو ويصلى بالطائفة التى معه تمام الصلوة ثم يأمر رجلا من الطائفة التى
لم تصل فيصلى بهم تمام الصلوة وتقف الطائفة التى قد صلت بازاء العدو وانما ذكر الشيخ ذلك
لانهم قد لا يريدون كلهم الا اماما واحدا او يكون الوقت قد ضاق وانكر ابو يوسف رح شرعية
صلوة الخوف فى زماننا وقال لم يكن مشروعة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لان الله تعالى
شرط كونه فيهم فقال الله تع واذا كنت فيهم لانهم كانوا يرغبون فى الصلوة خلف رسول الله صلى
الله عليه وسلم ما لا يرغبون خلف غيره ولنا ان الصحابة رضى الله عنهم اقاموها بعده ومعنى
الاية واذا كنت انت ومن يقوم مقامك كقوله تع خذ من اموالهم صدقة تطهرهم بها قوله
فيصلى بهذه الطائفة ركعة وسجدتين يجوز عطف الشئ على ما تضمنه كقوله تع وملائكته ورسله
وجبريل وميكال وقوله تع حافظوا على الصلوات والصلوة الوسطى وقد دخلت فى الصلوة قوله
فاذا رفع راسه من السجدة الثانية مضت هذه الطائفة الى وجه العدو يعنى مشاة فان
ركبوا فى مضيهم بطلت صلوتهم لان الركوب عمل كثير قوله وجاءت تلك الطائفة الاخرى
وصلى بهم ركعة وسجدتين وتشهد وسلم ولم يسلموا لان صلوة الامام قد كملت قوله وذهبوا الى
وجه العدو وجاءت الطائفة الاولى فيصلون وحدانا ركعة وسجدتين بغير قراءة لانهم لاحقون
ولو حاذتهم امراة وصلت معهم فسدت صلوتهم قوله وتشهدوا وسلموا لان صلاتهم قد كملت
ومضوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاخرى فيصلون ركعة وسجدتين بقراءة لانهم

مسبوقون ولو حاذتهم امراة فصلت معهم لا تفسد صلاتهم **قوله** وتشهدوا وسلموا وهذا اذا كان الامام
والقوم مسافرين فاذا كان الامام مسافرا وهم مقيمون صلى بالطائفة الاولى ركعة وسجدتين وينصرفون
وبالثانية كذلك ثم يسلم ثم يجئ الطائفة الاولى فتصلى ثلاث ركعات بغير قراءة لانهم لاحقون فالركعة
الاولى للاشكال لانهم فيها كمن هو خلف الامام وكذا الاخريين لان التحريمة انعقدت غير موجبة للقراءة
واما السهو فيما يقضون اذا سهوا فيه فانهم كالمسبوق يعني انهم يسجدون ثم يجئ الطائفة الاخرى
فيصلون ثلاث ركعات بقراءة لانهم مسبوقون يقرؤن فى الاولى الفاتحة والسورة وفى الاخريين الفاتحة
لا غير وقال مالك كيفية صلوة الخوف ان يصلى بالطائفة الاولى ركعة وسجدتين ثم ينتظرهم الامام
حتى يصلوا ركعة ويسلموا وينصرفوا الى وجه العدو وتأتى الطائفة الاخرى فيصلى بهم ركعة وسجدتين
ويسلم ثم يقومون فيتمون وقال الشافعى كذلك الا انه قال لا يسلم الامام ولكنه ينتظرهم حتى يتموا ويسلم
بهم **قوله** فان كان الامام مقيما صلى بالطائفة الاولى ركعتين وبالثانية ركعتين لانه اذا كان مقيما
تصير صلوة من اقتدى به اربعا للتبعية فان صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية الرابعة فانصرفوا
فصلوة الكل فاسدة اما الاولى فظاهر واما الثانية فانها تستحق ركعتين لانصراف فيها وهى هنا
انصرفت الطائفة بعد ركعة واصله ان الانحراف فى غير اوانه مفسد وتركه فى اوانه غير مفسد فعلى
هذا الوجعلهم اربع طوايف فصلى بكل طائفة ركعة فصلوة الاولى والثانية فاسدة وصلوة الثالثة
والرابعة صحيحة ويقرا كل طائفة فيما سبقت ولا يقرا فيما لحقت فان عادت الطائفة الثانية صلوا
الركعة الثالثة والرابعة بغير قراءة لانهم فيهم فى حكم من هو خلف الامام لانه ما سبقهم الا بالركعة
الاولى ثم يقضون الركعة الاولى بقراءة لانهم فيه مسبوقون ثم يأتى الطائفة الرابعة فتصلى ثلاثا
بقراءة لانهم فيه مسبوقون ثم تاتى الطائفة الرابعة فتصلى ثلاثا بقراءة لانهم فيهن مسبوقون فيصلون
ركعة بفاتحة وسورة ويقعدون ثم يقومون فيصلون ركعة بفاتحة وسورة ولا يقعدون ثم يصلون
ركعة ثالثة بالفاتحة لا غير ويقعدون ويسلمون **قوله** ويصلى بالطائفة الاولى من المغرب ركعتين
وبالثانية ركعة لان الطائفة الاولى تستحق نصف الصلوة ونصف الركعة غير ممكن فجعلها فى الاولى
اولى بحكم السبق ولو اخطأ وصلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعتين فسدت صلوتهم جميعا
لان الطائفة الاولى فسادها ظاهر وكذا الثانية لانهم من الاولى حقيقة وقد انصرفوا بعد القعدة
فى الثانية ولو صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعة فانصرفوا ثم بالثالثة فصلوة الاولى
فاسدة لانها وقد انحرفوا بعد القعدة فى الثانية ولو صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعة
فانصرفوا ثم بالاولى الثانية فصلاة الاولى فاسدة لانها انصرفت فى غير اوانه وصلاة الثانية جائزة
لانهم من الاولى وقد انصرفوا فى اوانه ويقضون ركعتين احدهما بغير قراءة والثانية بقراءة ولو
جعلهم فى المغرب ثلاث طوائف وصلى بكل طائفة ركعة فصلاة الاولى فاسدة وصلوة الثانية والثالثة
جائزة ويقضى الثانية ركعتين الركعة الثانية بغير قراءة لانها فيها لاحقة والطائفة الثالثة تقضى

ركعتين

ركعتين بقراءة **قوله** ولا يقاتلون فى حال الصلوة فان فاتلوا بطلت صلوتهم لان القتال عمل كثير ليس من اعمال الصلوة
وكذا من ركب حال انصرافه لان الركوب عمل كثير بخلاف المشى لانه لا بد منه **قوله** وان اشتد الخوف صلوا ركبانا
وحدانا يومون بالركوع والسجود الى اى جهة شاؤا اذا لم يقدروا على التوجه الى القبلة لقوله تع فان
خفتم فرجالا اى قياما على ارجلكم واشتداد الخوف هنا ان لا يدعهم العدو يصلون نازلين بل يهجموهم بالمحاربة
وليس لهم ان يصلوا جماعة ركبانا لانعدام الاتحاد فى المكان وكما يسقط الاركان عن الراكب يسقط
عنه ايضا الاستقبال الى القبلة **باب الجنائز** هذا من باب اضافة الشئ الى سببه اذ
الوجوب بحضور الجنازة والجنائز جمع جنازة وهو بفتح الجيم اسم للميت وبكسرها اسم للنعش او السرير
ووجه المناسبة ان الخوف قد يفضى الى الموت بان يفزع عند التقاء الصفين فيموت فزعا الا انهم يقولون
من وجد فى المعركة ميتا ليس به اثر غسل لان الظاهر انه مات فزعا ونقول انه لما فرغ من بيان الصلوة
فى حال الحيوة شرع فى بيان الصلوة فى حال الممات قال رح اذا احتضر الرجل اى حضره الوفات
او حضرته ملائكة الموت وعلامة الاحتضار ان تسترخى قدماه وينعوج انفه ويخسف صدغاه ويمتد
جلدة وجهه فلا يرى فيها تعطف **قوله** وجه وجهه الى القبلة على شقه الايمن هذا هو السنة والمختار
انه يوضع مستلقيا على قفاه لانه ايسر لخروج روحه **قوله** ولقن الشهادتين لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم
شهادة ان لا اله الا الله والمراد الذى قرب من الموت وصورة التلقين ان يقال عنده فى حالة النزع جهرا
وهو يسمع اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله وسميا شهادتين لانهما شهادة بوحدانية
الله تع وشهادة برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولا يقال قل ويلقن قبل الغرغرة ولا يلح عليه فى قولهما مخافة
ان يضجر فاذا قالها مرة لا يعيدها عليه الملقن الا ان يتكلم بكلام غيرها قال عليه الصلوة والسلام من
كان اخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة واما تلقين الميت فى القبر فمشروع عند اهل السنة لان الله تعالى
يحييه فى القبر وصورته ان يقول يا فلان بن فلان او يا عبد الله بن عبد الله اذكر دينك الذى كنت
عليه وقل رضيت بالله ربا وبالاسلام دينا وبمحمد صلى الله عليه وسلم نبيا فان قيل اذا مات يسئل
اختلفوا فيه قال بعضهم حين يدفن وقال بعضهم فى بيته يقبض عليه الارض ويضيق عليه كالقبر والقول
الاول اشهر لان الاثار وردت به فان قيل هل يسئل الطفل الرضيع فالجواب ان كل ذى روح من بنى ادم
فانه يسئل فى القبر باجماع اهل السنة لكن يلقنه الملك فيقول له من ربك ثم يقول له قل الله ربى
ثم يقول له ما دينك ثم يقول له قل دينى الاسلام ثم يقول له من نبيك ثم يقول له قل نبيى محمد صلى
الله عليه وسلم وقال بعضهم لا يلقنه بل يلهمه الله حتى يجيب كما الهم عيسى عليه السلام فى المهد **قوله**
فان مات شد لحييه وغمضوا عينيه لان النبى صلى الله عليه وسلم دخل على ابى سلمة وقد شق
بصره فاغمضه ثم قال ان الروح اذا قبض اتبعه البصر ولانه اذا لم يغمض ولم يشد لحييه يصير كريه
المنظر وربما يدخل الهوام عينيه وفاه اذا لم يفعل به ذلك وصورته ان يتولى ارفق اهله اما ولده
او والده اغماضه باسهل ما يقدر عليه ويشد لحييه بعصابة عريضة يشدها فى لحييه الاسفل ويربطها

فوق راسه ويلين مفاصله ويردّ ذراعيه الى عضديه ثم يمدهما ويرد اصابع يديه الى كفيه ثم يمدهما ويرد فخذيه
الى بطنه وساقيه الى فخذيه ثم يمدهما ويستحب ان يعلم جيرانه واصدقائه بموته حتى يؤدوا حقه بالصلوة
عليه والدعاء له ويكره النداء فى الشوارع والاسواق وقال فى المحيط لا باس به على الاصح لان فيه
تكثير الجماعة من المصلين عليه والمستغفرين له وتحريض الناس على الطهارة والاعتبار ويستحب ايضا
ان يسارع الى قضاء ديونه وابرائه منه لان نفس الميت معلقة بدينه حتى يقضى عنه ويبادر الى
تجهيزه ولا يؤخر لقوله عليه الصلوة والسلام عجلوا بموتاكم فان يك خيرا قدمتموهم اليه وان يك شرا فبعدا
لاهل النار فان مات فجأة ترك حتى يتيقن بموته فجأة بضم الفاء والمد ويكره تمنى الموت لقوله عليه الصلوة
والسلام لا يتمنين احدكم الموت لضيق نزل به فان كان لا بد متمنيا فليقل اللهم احينى ما دامت الحيوة خيرا لى
وتوفنى اذا كانت الوفاة خيرا لى قوله فاذا ارادوا غسله وضعوه على سرير لينصب الماء عنه ولانه
اذا وضع على الارض يتلطخ بالطين وصورة الوضع مستلقيا على قفاه والاصح انه يوضع كيف تيسر عليهم و
يستحب ان يكون الغاسل ثقة ليستوفى الغسل ويكتم ما يرى من قبح ويظهر ما يرى من جميل فان راى ما يعجبه من
تهلل وجهه وطيب رائحته واشباه ذلك استحب له ان يحدث به الناس وان راى ما يكرهه من اسوداد
وجهه ونتن رائحته وانقلاب صورته وترجمه وغير ذلك لم يجز له ان يحدث به احدا لقوله عليه الصلوة والسلام
اذكروا محاسن موتاكم وكفوا عن مساويهم ويستحب ان يكون بقرب الغاسل مجمرة فيها بخور لئلا يظهر
من الميت رائحة كريهة فتضعف نفس الغاسل ومن يعينه ويستحب ان يستر الموضع الذى يغسل فيه الميت
فلا يراه الا غاسله ومن يعينه ويغضون ابصارهم الا فيما لا يمكن لانه قد يكون فيه عيب يكتمه وغسل الميت
واجب لان الملائكة غسلت ادم عليه السلام وقالت لولده هذه سنة موتاكم وغسل رسول الله صلى
الله عليه وسلم المسلمين وغسله المسلمون حين مات واختلف المشايخ لاى علة وجبت غسل الميت
قال بعضهم لاجل الحدث لا للنجاسة بثبت بالموت لان النجاسة التى تثبت بالموت لا تزول بالغسل كما فى سائر
الحيوانات والحدث مما يزول بالغسل حال الحيوة فكذا بعد الوفات والادمى لا ينجس بالموت كرامة له
ولكن يصير محدثا لان الموت سبب لاسترخاء المفاصل وزوال العقل قبل الموت وهو الحدث وكان يجب
ان يكون مقصورا على اعضاء الوضوء كما فى حال الحيوة الا ان القياس فى حال الحيوة غسل جميع البدن
فى الحدث كما فى الجنابة لكن اكتفى بغسل الاعضاء الاربعة نفيا للحرج لانه يتكرر فى كل يوم والجنابة لما لم يتكرر
لم يكتف بغسل الاعضاء الاربعة فكذا الحدث بسبب الموت لا يتكرر فلا يؤدى غسل جميع البدن الى الحرج
فاخذنا فيه بالقياس وكان ابو عبد الله الجرجانى وغيره من مشايخ العراق يقولون بان غسله لنجاسة
الموت لا بسبب الحدث لان الادمى ليس له دم سائل فينجس بالموت قياسا على سائر الحيوانات التى لها
دم سائل والدليل على انه ينجس بالموت ان المسلم اذا مات فى البئر ينزح جميع مائها وكذا لو حمل ميتا
قبل الغسل وصلى معه لا تجوز الصلوة ولو كان الغسل واجبا لازالة الحدث لا غير لكان تجوز الصلوة مع
حمل الميت قبل الغسل كما لو حمل محدثا فصلى معه والدليل عليه ايضا انه لا يمسح براسه ولو كان للحدث

كان

كان يمسح براسه كما فى الحدث ثم الموتى على مراتب منهم من يصلى عليه ولا يغسل وهو الشهيد ومنهم من يغسل ويصلى عليه
وهو المسلم غير الشهيد ومنهم من يغسل ولا يصلى عليه وهو الباغى وقطاع الطريق والكافر الذى له ولى مسلم
ومنهم من لا يغسل ولا يصلى عليه وهو الكافر الذى ليس له ولى من المسلمين قوله وجعلوا على عورته خرقة
لان ستر العورة واجب على كل حاضر والادمى محترم حيا وميتا الا ترى انه لا يجوز للرجال غسل النساء ولا
للنساء غسل الرجال الاجانب بعد الوفات وقال عليه الصلوة والسلام لعلى رضى الله عنه لا تنظر الى فخذ حى
ولا ميت ويجعل الخرقة من سرته الى ركبته وفى الهداية يكتفى بستر العورة الغليظة يعنى القبل والدبر تيسيرا
قوله ونزعوا ثيابه لان الغسل بعد الموت كالغسل فى حال الحيوة وكما ان الحى يتجرد عن ثيابه فكذا الميت
وهل يستنجى الميت قال ابو حنيفة ومحمد نعم لان موضع الاستنجاء لا يخلو عن نجاسة فيجب ازالتها وقال ابو يوسف
لا يستنجى لان المفاصل تسترخى بالموت فربما يزداد الاسترخاء بالاستنجاء فيخرج من باطنه نجاسة وصورة
استنجائه ان يلف الغاسل على يده خرقة ويغسل السترة لان مس العورة حرام كالنظر اليها قوله ووضؤوه
لان الغسل فى الحيوة تقدم عليه الوضوء فكذا بعد الموت ولا يمسح راسه لان المقصود من غسله النظافة والمسح
لا يوجد فيه ذلك ولا يؤخر غسل رجليه فى وضوءه لانهما انما اخرتا فى غسل الجنابة لان الماء المستعمل
يجتمع تحتها وهذا لا يوجد هنا ويوضأ كل ميت يغسل الا الصبى الذى لا يعقل لان الوضوء لا يثبت فى حقه
فى حال الحيات فكذا بعد الموت ولا يحتاج فى غسل الميت الى النية قوله ولا يمضمضونه ولا يستنشقونه لانهما
لا يتأتيان من الميت لان المضمضة ان يدير الماء فى فيه ثم يمجه والاستنشاق هو ان يجذب الماء بنفسه
الى خياشيمه ثم يرسله وقال بعضهم يجعل الغاسل على اصبعه خرقة رقيقة ويدخل اصبعيه فى فم الميت
ويمسح بهما اسنانه ولهاته وشفتيه قال الحلوانى وعليه عمل الناس اليوم ولا يغسل يد الميت قبل غسله
الى الرسغ كما يبدأ بها الحى فى غسله قوله ثم يفيضون الماء عليه ظاهر هذا انه يصب الماء عليه صبا
بعد الوضوء وفى الجندى انه يوضأ اولا وضوءه للصلوة فاذا فرغ منه يغسل راسه ولحيته بالخطمى
فان لم يكن فالصابون فان لم يكن فالحرض فان لم يكن فيكفيه الماء القراح وهذا كله قبل غسله ثم
يضجعه على شقه الايسر فيغسل الايمن ثم على الايمن فيغسل الايسر قوله ويجمر سريره وترا اى يبخر
بالمجمرة اذا ارادوا غسله ولا يزاد على خمس قوله ويغلى الماء بسدر يعنى الورق او بالحرض وهو الاشنان
قبل الطحن لان الماء الحار ابلغ فى ازالة الدرن وغسل الميت شرع للتنظيف وهذا ابلغ فى النظافة
قوله فان لم يكن فالماء القراح وهو الذى لم يخالطه شئ قوله ويغسل راسه ولحيته بالخطمى
وهو نبت بالعراق طيب الرائحة وهذا اذا كان له شعر على راسه اما اذا لم يكن لم يحتج الى ذلك
قوله ثم يضجعه على شقه الايسر لانه اذا اضجعه عليه بدأ بشقه الايمن قوله فيغسل شقه
الايمن بالماء القراح حتى ينقيه ويرى ان الماء قد وصل الى ما يلى التخت منه قوله ثم يضجعه على
شقه الايمن فيغسل شقه الايسر بالماء المغلى بالسدر حتى ينقيه ويرى ان الماء قد وصل الى ما يلى
التخت منه وغسل المراة كغسل الرجل لان غسلهما فى حال الحيوة واحد فكذا بعد الموت قوله ثم يجلسه

ويسنده اليه ويمسح بطنه مسحا رفيقا فان خرج منه شئ غسله تحرزا عن تلويث الاكفان **قوله** ولا يعيد غسله ولا وضوءه وقال ابن سيرين يعيدون غسله وقال الشافعي يعيدون وضوءه واعلم انه يغسل الرجال والنساء ويغسل احدهما الاخر فان كان الميت صغيرا لا يشتهي جاز ان يغسله النساء وكذا اذا كانت صغيرة لا تشتهى جاز للرجال غسلها والمجبوب والخصى فى ذلك كالفحل ويجوز للمراة ان تغسل زوجها اذا لم تحدث قبل موته ما يوجب البينونة من تقبيل ابن زوجها او ابيه فان حدث ذلك بعد موته لم يجز لها غسله خلافا لزفر واما هو فلا يغسلها اذا ماتت عندنا وقال الشافعي يغسلها فان طلقها رجعيا ومات وهي فى العدة يجوز لها ان تغسله لان الرجعي لا يزيل الزوجية الاترى انهما يتوارثان فى العدة ويجب عليها عدة الوفات وتبطل عدة الطلاق وان مات على الزوجية ثم ارتدت او قبلت ابن زوجها او اباه بشهوة لم يجز لها ان تغسله عندنا وقال زفر لها ان تغسله هو يعتبر حالة الوفات فان كان لها ان تغسله حالة الوفات لم يبطل ذلك بمعنى بعده وان لم يكن لها حال الوفات ان تغسله لم يكن لها بعد ذلك ان تغسله لحدوث معنى اخر و اصحابنا الثلاثة اعتبروا وقت الغسل فان كان لها ان تغسله وقت الوفات يبطل ذلك بحدوث معنى بعده ويجوز ان لا يكون لها ان تغسله وقت الوفات ثم يعود لها حق الغسل كمجوسى تزوج بمجوسية واسلم ثم مات وهي مجوسية ليس لها ان تغسله فان كانت اسلمت فلها ذلك خلافا لزفر وكذا اذا تزوجت بزوج وهي فى نكاح الاول ودخل بها الثاني وفرق بينهما ثم مات الاول وهي فى العدة لم تغسله فان انقضت عدتها بعد الوفات فلها ان تغسله خلافا لزفر واذا مات عن ام ولده فوجب عليها عدة العتاق ثلاث حيض لم يكن لها ان تغسله وعند زفر لها ان تغسله لانها معتدة منه كالزوجة ولو مات عن امته او مدبرته او مكاتبته لم تغسله بالاجماع لان الامة صارت لغيره والمدبرة عتقت من كل ماله ان خرجت من الثلث وان لم تخرج من الثلث عتق ثلثها وصارت كالمكاتبة ولو ماتت زوجته لم يغسلها لان علاقة النكاح انقطعت لان له ان يتزوج اختها واربعا سواها وكذا اذا ماتت ام ولده ليس له ان يغسلها ويكره للحائض والنفساء والجنب غسل الموتى فان فعلوا اجزاهم لحصول المقصود الا ان غيرهم اولى منهم واذا مات الخنثى ييمم وقيل يغسل فى ثيابه وقال شمس الائمة الحلوانى يغسل فى كوارة **قوله** ثم ينشف فى ثوب لئلا تبتل اكفانه **قوله** ويجعل الحنوط فى لحيته وراسه وسائر جسده وان لم يكن حنوط لا يضر ولا باس بسائر الطيب غير الزعفران والورس فانه لا يقربه الرجال كما فى الحيوة ويجعل المسك والعنبر فى الحنوط وقال طاووس وعطاء لا يطيب الميت بالمسك ولا باس ان يخلط النشار بالزعفران اعتبارا بحال الحيوة **قوله** والكافور على مساجده يعنى جبهته وانفه وكفيه وركبتيه وقدميه لفضلها لانه كان يسجد بها لله تع فاختصت بزيادة الكرامة والرجل والمراة فى ذلك سواء **قوله** والسنة ان يكفن الرجل فى ثلاثة اثواب

الملف

٥٦

اطلق اسم السنة وهو واجب لان معناه كيفية الكفن لا اصله واما هو بنفسه فواجب والكفن والحنوط من راس المال ويقدم على الدين ثم الدين بعده ثم الوصية بعد الدين ثم الميراث بعد الكل ومن لم يكن له مال فكفنه على من تجب عليه نفقته فى حيوته فان لم يكن له من تجب عليه نفقته او كان الا انه معسر فكفنه من بيت المال فان لم يكن هناك بيت مال فرض على الناس ان يكفنوه فان لم يقدروا سئلوا غيرهم فرق بين الحى والميت فان الحى اذا لم يجد ثوبا يصلى فيه ليس على الناس ان يسئلوه والفرق ان الحى يقدر على السؤال بنفسه والميت لا يقدر وان ماتت المراة ولا مال لها فعند ابى يوسف يجب كفنها على زوجها كما تجب كسوتها عليه فى حياتها وعند محمد لا يجب عليه لان الزوجية قد انقطعت بالموت واما اذا كان لها مال فان كفنها فى مالها بالاجماع ولا يجب على الزوج ثم التكفين على ثلاثة اقسام كفن السنة وكفن الكفاية وكفن الضرورة فكفن السنة ثلاثة اثواب وهو **قوله** ازار وقميص ولفافة الازار من القرن الى القدم والقميص من اصل العنق الى القدم وليس له كم واللفافة من القرن الى القدم وليس للكفن عمامة فى ظاهر الرواية وفى الفتاوى استحسنها المتاخرون لمن كان عالما ويجعل ذنبها على وجهه بخلاف حال الحيوة فان كان فى حال الحيوة يجعل راسها على قفاه بمعناه الزينة وبالموت قد انقطع عن الزينة كذا فى النهاية والخلق والجديد فى التكفين سواء والكتان والقطن فيه سواء لان ما جاز لبسه فى حال الحيوة جاز التكفين فيه ويجوز ان تكفن المراة فى الحرير والمعصفر اعتبارا بالحيوة واحب الاكفان وافضلها البيض لقوله عليه الصلوة والسلام احب الثياب الى الله تع البيض فليلبسها احياؤكم وكفنوا فيها امواتكم وسواء كان جديدا او غسيلا وروى ان ابا بكر رضى الله عنه قال اغسلوا ثوبى هذين وكفنونى فيهما فقيل له الا نكفنك من الجديد فقال ان الحى احوج الى الجديد من الميت انما هو يوضع للبلاء والمهل والصديد والتراب المهل بضم الميم القيح والصديد وفى رواية ادفنونى فى ثوبى هذين فانما هم للمهل والتراب **قوله** فان اقتصر على ثوبين جاز وهما اللفافة والازار وهذا كفن الكفاية واما الثوب الواحد فيكره الا فى حال الضرورة فانه لا يكره لما روى ان حمزة رضى الله عنه استشهد وعليه نمرة وهى القطعة من الكساء فكان اذا غطى بها راسه بدت رجلاه واذا غطى بها قدميه بدا راسه فغطى بها راسه وجعل على رجليه الاذخر ولا باس ان يكفن الصغير فى ثوب والصغيرة فى ثوبين والمراهق بمنزلة البالغ واذا اختلف الورثة فى التكفين فقال بعضهم نكفنه فى ثوبين وقال بعضهم فى ثلاثة يكفن فى الثلاثة لانه المسنون وقيل الاكتفاء بكفن الكفاية عند قلة المال وكثرة الورثة اولى فان كان فى المال كثرة وفى الورثة قلة فكفن السنة اولى **قوله** فاذا ارادوا لف اللفافة عليه ابتدأ بالجانب الايسر فالقوه عليه ثم بالايمن لان الانسان فى حياته اذا ارتدى بدأ بالجانب الايسر ثم يثنى بالايمن فكذا بعد الموت وكيفية تكفين الرجل ان يبسط اللفافة طولا ثم يبسط عليها الازار ثم يقمص الميت ويوضع على الازار مقمصا ثم يعطف الازار من شقه الايسر على راسه وسائر جسده ثم يعطف من قبل شقه الايمن كذلك ثم اللفافة تعطف بعد ذلك **قوله** وتكفن المراة فى خمسة اثواب ازار وقميص وخمار وخرقة تربط بها ثدياها ولفافة هكذا كفن السنة فى حقها والاولى ان يكون الخرقة من

الثديين الى الفخذين وفى المستصفى من الصدر الى الركبتين قال الخجندى وتربط الخرقة على الثديين فوق
الاكفان وفى الجامع الصغير فوق ثدييها والبطن وهو الصحيح وقوله فوق الاكفان يحتمل ان يكون المراد به
تحت اللفافة وفوق الازار والقميص وهو الظاهر والخنثى يكفن كما يكفن المراة احتياطا ويجتنب الحرير والمعصفر
والمزعفر وكيفية تكفين المراة ان يلبس الدرع اولا وهو القميص ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها
فوق الدرع ثم الخمار فوق ذلك ثم الازار ثم اللفافة وتربط الخرقة فوق الاكفان عند الصدر وفوق الثديين
ويكون القميص تحت الثياب كلها **قوله** فان اقتصروا على ثلاثة اثواب جاز يعنى الازار والخمار واللفافة
ويترك القميص والخرقة وهذا كفن الكفاية فى حقها ويكره ان تكفن فى ثوبين والمراهقة كالبالغة **قوله**
ويجعل شعرها على صدرها يعنى ضفيرتين فوق الدرع لانه اجمع لها وامن من الانكشاف وقال الشافعى
يجعل على ظهرها اعتبارا بالحيوة قلنا ذلك يفعل للزينة وهذه حالة حسرة وندامة الا ترى ان من قال
الميت يعمم انه يجعل ذنب العمامة على وجهه لانها على القفا زينة وبالموت انقطعت الزينة **قوله** ولا يسرح
شعر الميت ولا لحيته لان ذلك زينة والميت منتقل الى البلاء والمهل ولانه اذا سرح شعره انفصل منه شئ فاحتيج
الى دفنه معه ولا معنى لفصله عنه وقد روى ان ذلك ذكر لعائشة رضى الله عنها وعن ابيها فقالت اتنصون
موتاكم بالتخفيف اى تسرحون شعره يقال نصاه اذا مد ناصيته كانها كرهت ذلك **قوله** ولا يقص ظفره
ولا شعره لان فيه قطع جزء منه فليس يسن بعد موته كالختان **قوله** وتجمر الاكفان قبل ان يدرج فيها وترا
لان النبى صلى الله عليه وسلم امر باجمار كفن ابنته **قوله** فان خافوا ان تنتشر الاكفان عنه عقدوها
صيانة عن الكشف **قوله** فاذا فرغوا منه صلوا عليه الصلوة على الميت ثابتة بمفهوم القران قال الله تع
ولا تصل على احد منهم مات ابدا والنهى عن الصلوة على المنافقين يشعر بثبوتها على المسلمين الموافقين
وثابت بالسنة ايضا قال عليه الصلوة والسلام صلوا على من قال لا اله الا الله ولا خلاف فى ذلك وهى
فرض على الكفاية ويسقط فرضها بالواحد والنساء منفردات واذا لم يحضر الميت الا واحد تعينت
الصلوة عليه كتكفينه ودفنه **قوله** واولى الناس بالصلوة عليه السلطان اذا حضر الا ان الحق
فى ذلك للاولياء لانهم اقرب الى الميت الا ان السلطان اذا حضر كان اولى منهم بعارض السلطنة
وحصول الازدراء بالتقدم عليه **قوله** وان لم يحضر فيستحب تقديم امام الحى ولم يقل فامام الحى ليعرف
انه ليس كتقديم السلطان لان تقديم السلطان واجب وهذا مستحب قال محمد ينبغى للولى ان يقدم
امام الحى ولا يجبر على ذلك **قوله** ثم الولى اجمع اصحابنا بعد امام الحى انه الاقرب فالاقرب من
عصبات الميت اولى ولا حق للنساء فى الصلوة على الميت وللصغار وللاقرب ان يقدم على الابعد منهما
لانه لا ولاية للابعد معه فان غاب الاقرب فى مكان تفوت الصلوة بحضوره فالابعد اولى وهو ان
يكون خارج البلد فان قدم الغايب الاقرب غيره بكتاب كان للابعد ان يمنعه فان تساوى وليان
فى درجة فاكبرهم سنا اولى وليس لاحدهما ان يقدم غير شريكه الا باذنه فان قدم كل واحد منهما رجلا
كان الذى قدمه الاكبر اولى وان اوصى الميت ان يصلى عليه رجل لم يقدم على الولى وقال بعضهم الوصية

بالوصية

باطلة وقال احمد الوصى اولى وقال مالك ان كان الوصى ممن يرجا دعائه قدم على الولى وان ماتت المراة
ولها زوج وابن بالغ فالولاية للابن لان الزوج صار كالاجنبى الا ان هذا الابن ان كان من هذا الزوج
ينبغى له ان يقدم اباه تعظيما له ويكره ان يتقدم على ابيه وكذا لو لم يكن لها ابن فعصبتها اولى من الزوج
لان سببه انقطع بالموت ولو كان لها اب وابن وزوج وابنها من هذا الرجل فالابن اولى وينبغى ان
يقدم جده ابا امه الميتة ولا يقدم اباه الا ان يرضى الجد ولو مات ولد المكاتب او عبده ومولاه حاضر
فالولاية للمكاتب ولكن ينبغى له ان يقدم المولى واما اذا مات المكاتب من غير وفاء فالمولى احق بالصلوة
عليه وان ترك وفاء ان اديت مكاتبته او كان المال حاضرا لا يخاف عليه التلف فابن المكاتب
احق من المولى وان كان المال غايبا فالمولى احق بالصلوة عليه من وليه كذا فى العيون وفى الواقعات
اذا مات العبد وله اب حر واخ حر فمنهم من قال الاب والاخ اولى من المولى لان الملك قد انقطع
ومنهم من قال المولى اولى لانه مات على حكم ملكه وعليه الفتوى **قوله** وان صلى عليه غير الولى او
السلطان اعاد الولى الصلوة يعنى اذا اراد الاعادة وقيد بغير السلطان لانه اذا صلى عليه السلطان
فلا اعادة لاحد لانه مقدم على الولى **قوله** وان صلى عليه الولى لم يجز ان يصلى عليه احد بعده لان
الفرض يتادى بالاول والتنفل بها غير مشروع ولو صلى عليه الولى وللميت اولياء اخرون بمنزلته ليس
لهم ان يعيدوا لان ولاية الذى صلى عليه متكاملة ولو صلى عليه الولى واراد السلطان ان يصلى عليه فله
ذلك لانه مقدم فى حق صلوة الجنازة على الولى فلهذا لا يجوز له ان يصلى على الجنازة بالتيمم فى المصر خوف
الفوات لان الولاية اليه ولا ضرورة به الى التيمم كذا فى النهاية **قوله** فان دفن ولم يصل عليه صلى على
قبره ما لم يمض ثلثة ايام وفى الهداية ما لم يتفسخ ولم يقدره بثلاثة ايام بل قال المعتبر فى ذلك اكثر
الراى هو الصحيح لاختلاف الحال والزمان والمكان يعنى ان تفريق الاجزاء يختلف باختلاف حال
الميت فى السمن والهزال وباختلاف الزمان من الحر والبرد وباختلاف المكان من الصلابة والرخاوة
فى الارض حتى لو كان فى رايهم انه قد تفسخ قبل ثلاثة ايام لا يصلون عليه ولو دفنوه بعد الصلوة عليه
ثم ذكروا انهم لم يغسلوه فان لم يهيلوا عليه التراب اخرجوه وغسلوه وصلوا عليه ثانيا وان
اهالوا عليه لم يخرجوه ويعيدون الصلوة عليه ثانيا على القبر استحسانا لان تلك الصلوة لم
يعتد بها لترك الطهارة مع الامكان والان زال الامكان وسقطت فريضة الغسل **قوله** والصلوة
ان يكبر تكبيرة يحمد الله عقبها اى يقول سبحانك اللهم وبحمدك الى اخره ومن شرط صحة صلوة
الجنازة الطهارة والستر واستقبال القبلة والقيام حتى لا يجوز قاعدا مع القدرة على القيام لانه
ليس فيها اكثر من القيام فاذا تركه فكانه لم يصلها وان ولى الميت مريضا وصلى قاعدا وصلى الناس
خلفه قياما اجزاهم عندهما وقال محمد يجزى الامام ولم يجز المامومين على اصله ويسقط فرض
الصلوة بصلوته اجماعا وان كان فى ثوب المصلى نجاسة اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلوة وكذا
اذا افتتحها على موضع نجس لم تجز وان قامت امراة فيها الى جنب رجل لم تفسد عليه صلوته ومن

قهقه فيها اعاد الصلوة ولم يعد الوضوء **قوله** ثم يكبر ثانية ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم لان الثناء
على الله تع يليه الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم كما في الخطبة والتشهد فيقول اللهم صل على محمد وعلى
ال محمد كما صليت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم انك حميد مجيد قال عليه الصلوة والسلام الاعمال موقوفة
والدعوات محبوسة حتى يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم اولا واخرا **قوله** ثم يكبر تكبيرة ثالثة
يدعو فيها لنفسه وللميت وللمسلمين معناه يدعو لنفسه لكي يغفر له فيستجاب دعاؤه في حق غيره ولانه
من سنة الادعية ان يبدا فيها بنفسه قال الله تع يقولون ربنا اغفر لنا ولاخواننا رب اغفر لي ولوالدي
وللمؤمنين رب اغفر لي ولوالدي ولمن دخل بيتي مؤمنا رب اغفر لي ولاخي وليس فيه دعاء موقت وان
تبرك بالمنقول فحسن وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا
وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا
فتوفه على الايمان وقد روي فيه زيادة اللهم ان كان زكيا فزكه وان كان خاطئا فاغفر له وارحمه
واجعله في خير مما كان فيه واجعله خيرا يوما جاء عليه وهذا اذا كان بالغا عاقلا اما اذا كان
صغيرا او مجنونا فليقل اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا ذخرا واجعله لنا شافعا ومشفعا فرطا اي
سابقا مهيئا لنا مصالحنا في الجنة وذخرا اي خيرا باقيا واجعله لنا شافعا مشفعا اي مقبولا شفاعته
وان كان لا يحسن شيئا من هذه الادعية قال اللهم اغفر لنا ولوالدينا وله وللمؤمنين والمؤمنات
ولا ينبغي ان يجهر بشيء من ذلك لان من سنة الدعاء المخافتة **قوله** ثم يكبر تكبيرة رابعة ويسلم ولا
يدعو بعدها بشيء ويسلم تسليمتين ولا ينوي الميت فيهما بل ينوي بالاولى من على يمينه وبالثانية من على
شماله كذا في الفتاوى وبعض المشايخ استحسن ان يقال بعد التكبيرة الرابعة ربنا اتنا في الدنيا حسنة
الاية واستحسن بعضهم ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة انك انت الوهاب
الاية وبعضهم سبحان ربك رب العزة عما يصفون الى اخر السورة الا ان ظاهر الرواية ان لا يقول
بعدها الا السلام ويقوم الامام بحذاء صدر الميت رجلا كان او امراة وعن ابي حنيفة يقوم من الرجل
بحذاء راسه والمراة حذاء وسطها بتسكين السين واذا اجتمع جنائز فالامام بالخيار ان شاء صلى
عليها كلها صلوة واحدة وان شاء صلى على كل ميت على حدة وان اجتمعت جنائز من رجال
ونساء وصبيان وضعت جنائز الرجال مما يلي الامام ثم الصبيان بعدهم ثم النساء وان كانت
حر وعبد فكيف وضعت اجزا وان كان عبدا وامراة حرة وضع العبد مما يلي الامام والمراة خلفه
وقال ابو يوسف اذا اجتمعت جنائز وضع رجل خلف رجل او راس رجل اسفل من راس الاخر
هكذا درجا وقال ابو حنيفة ان وضعوهم هكذا فحسن وان وضعوا راس واحد بحذاء راس صاحبه
فحسن وهذا اولى حتى يصير الامام بازاء الكل ولكن يجعل الرجال مما يلي الامام والصبيان بعدهم
والخناثى بعدهم والنساء بعدهم مما يلي القبلة **قوله** ولا يرفع يديه الا في تكبيرة الاولى لان كل تكبيرة قائمة
مقام ركعة والركعة الثانية والثالثة والرابعة لا يرفع فيها الايدي فكذا تكبيرات الجنازة **قوله**

ولا

قال عوف بن مالك صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على جنازة فحفظت
من دعائه وهو يقول اللهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه واكرم
نزله ووسع مدخله واغسله بالماء والثلج والبرد ونقه من الخطايا
كما ينقى الثوب الابيض من الدنس وابدله دارا خيرا من داره واهلا
خيرا من اهله وزوجا خيرا من زوجه وادخله الجنة واعذه من عذاب
القبر ومن عذاب النار حتى تمنيت ان اكون انا ذلك الميت رواه مسلم
وعن ابي هريرة رضي الله عنه يرفعه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
في صلاة الجنازة اللهم انت ربها وانت
خلقتها وانت هديتها للاسلام وانت قبضت روحها
وانت اعلم بسرها وعلانيتها جئنا شفعاء فاغفر
له رواه ابو داود وعن عائشة رضي الله عنها عن النبي
صلى الله عليه وسلم قال ما من ميت يصلي عليه امة من
المسلمين يبلغون مائة كلهم يشفعون له
الا شفعوا فيه رواه مسلم في صحيحه وعن
ابن عباس قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من رجل
مسلم يموت فيقوم على جنازته اربعون
رجلا لا يشركون بالله شيئا الا شفعهم
الله فيه رواه مسلم ايضا في صحيحه

ولا يصلى على ميت في مسجد جماعة لقوله عليه الصلوة والسلام من صلى على ميت في مسجد جماعة فلا
اجر له يحتمل ان يكون في ظرفا للصلوة ويحتمل ان يكون ظرفا للميت واختلفوا في العلة في ذلك فقيل لانه
لا يؤمن منه تلويث المسجد فعلى هذا يكون التقدير ولا يصلى على ميت موضوع في مسجد جماعة ويكون في ظرفا
للميت فعلى هذا لو كانت الجماعة في المسجد والميت في غيره لم يكره وقيل العلة ان المسجد انما بني للمكتوبات فعلى
هذا يكون التقدير ولا يصلى في مسجد جماعة على ميت فيكون في ظرفا للصلوة فعلى هذا لو كان الميت موضوعا
في المسجد والناس خارج المسجد لا يكره وبالعكس يكره والكراهة قيل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه وقيد بقوله
في مسجد جماعة اذ لو كان مسجدا اعد لذلك فلا باس **قوله** فاذا حملوه على سرير اخذوا بقوائمه الاربع
به ورد السنة قال عليه الصلوة والسلام من حمل جنازة بقوائمها الاربع غفر الله له مغفرة حتما وحمل الجنازة
عبادة فينبغي لكل احد ان يبادر في العبادة فقد حمل الجنازة سيد المرسلين فانه حمل جنازة سعد بن معاذ
قوله ويمشون به مسرعين دون الخبب لقوله عليه الصلوة والسلام عجلوا بموتاكم فان يك خيرا قدمتموه
اليه وان يك شرا القيتموه عن اعناقكم او قال فبعدا لاهل النار الخبب ضرب من العدو دون العنق والعنق
خطو فسيح والمشي امام الجنازة لا باس به والمشي خلفها افضل عندنا وقال الشافعي رح امامها افضل
وعلى متبع الجنازة الصمت ويكره لهم رفع الصوت بالذكر والقراءة **قوله** فاذا بلغوا الى قبره كره
للناس القعود قبل ان يوضع عن اعناق الرجال لانه قد يقع الحاجة الى المعاونة والقيام امكن فيه ويكره
نقل الموتى من بلد الى بلد لقوله عليه الصلوة والسلام عجلوا بموتاكم وفي نقله تاخيره فان قوم عليهم غربت
الشمس بعد ذلك على الجنازة لانه يكره تاخير المغرب وهي اكد من صلوة الجنازة ولا باس بان يذهب وهم
يريدون الصلوة على الجنازة والافضل ان يبدءوا بالمغرب ثم يصلون الى الجنازة راكبا غير انه يكره له التقدم
امامها بخلاف الماشي لانه اذا تقدم راكبا تاذى به حاملوها ومن هو معها وفي المصابيح ما يدل على
كراهته قال فيه عن ثوبان قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة فراى قوما ركبانا
فقال اما تستحيون ان ملائكة الله عز وجل على اقدامهم وانتم على ظهور الدواب ولان الركوب تنعم وتلذذ
وذلك لا يليق في مثل هذه الحالة لان هذه حالة حسرة وندامة وعظة واعتبار ولا ينبغي للنساء ان
يخرجن مع الجنازة لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما راى النساء في الجنازة قال لهن اتحملن مع من
يحمل اتدلين فيمن يدلي اتصلين فيمن يصلي قلن لا قال فانصرفن مأزورات لا مأجورات ولانهن لا يحملن
ولا يدفن ولا يصنعن في القبر ولا معنى لحضورهن واذا كان مع الجنازة نائحة تزجر وتمنع لقوله عليه الصلوة
والسلام النائحة ومن حولها من مستمعها فعليهم لعنة الله والملائكة والناس اجمعين واجمعت الامة
على تحريم النوح والدعاء بالويل والثبور ولطم الخدود وشق الجيوب وخمش الوجوه ولان هذا فعل الجاهلية
قال عليه الصلوة والسلام انا بريء من الصالقة والحالقة والشاقة فالصالقة التي ترفع صوتها
بالنياحة والحالقة التي تحلق راسها عند المصيبة والشاقة التي تشق جيبها او ثوبها عند المصيبة
وعن ام عطية قالت اخذ علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في البيعة ان لا ننوح والنائحة

في رفع الصوت بالندبة والندبة تعديد النادبة بصوتها محاسن الميت ويكره ايضا الافراط في رفع الصوت
بالبكاء واما البكاء فلا باس به اذا لم يكن فيه ندب ولا نوح ولا افراط في رفع الصوت لان النبي صلى الله عليه
وسلم بكى على ولده ابراهيم وقال العين تدمع والقلب يخشع ولا نقول ما يسخط الرب وانا عليك يا ابراهيم
لمحزونون لولا انه قول حق ووعد صدق وطريق بين لحزنا اكثر من ذلك ثم فاضت عيناه فقال له
سعد رضي الله عنه ما هذا يا رسول الله قال انها رحمة يضعها في قلب من يشاء وانه يرحم الله
من عباده الرحماء فقال يا رسول الله الست قد نهيت عن البكاء قال لا انما نهيت عن النوح **قوله** ويحفر
القبر ويلحد انما اخر الشيخ ذكر القبر لانه اخرجها الميت وينبغي ان يكون مقدار عمقه الى صدر رجل وسط
القامة وكل ما زاد فهو افضل لان فيه صيانة الميت عن السباع ولو حفروا قبرا فوجدوا فيه ميتا
او عظاما قيل انه يحفرون غيره وقيل فيدفنون هذا الا ان يكون قد فرغ منه وظهر فيه عظام فانهم يجعلون
العظام في جانب القبر ويدفنون الميت معها **قوله** ويدخل الميت مما يلي القبلة وهذا اذا لم يخش
على القبر ان ينهار واما اذا خشي ذلك فانه يسل من قبل راسه لاجل الضرورة وذوي الرحم
المحرم اولى بادخال المراة القبر من غيرهم ويسجى قبرها بثوب الى ان يسوى اللبن عليها لان بدنها
عورة فلا يؤمن ان ينكشف شيء منه في حال انزالها في القبر ولانها تغطى بالنعش لهذه العلة ولا يسجى
قبر الرجل كما لا يغطى سريره بالنعش **قوله** فاذا وضع في لحده قال الذي يضعه بسم الله وعلى ملة
رسول الله صلى الله عليه وسلم اي باسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك اي على
شريعته ولا باس ان يدخل قبره من الرجال شفع او وتر لان النبي صلى الله عليه وسلم ادخله قبره
علي والعباس والفضل بن عباس وصهيب رضي الله عنهم **قوله** ويوجه الى القبلة بذلك امر
رسول الله صلى الله عليه وسلم حين مات رجل من بني عبد المطلب فقال يا علي استقبل به
القبلة استقبالا وقولوا جميعا بسم الله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وسلم وضعوه على
جنبه فلا تكبوه لوجهه ولا تلقوه لظهره **قوله** ويحلوا العقدة الاكفان عنه لانها انما فعلت
لئلا ينتشر الاكفان وقد امن من ذلك وان دفن معه فلا باس به **قوله** ويسوى اللبن عليه لان
النبي صلى الله عليه وسلم جعل على لحده اللبن وفي الفتاوى وضع عليه حزمة من قصب والقصب
في معنى اللبن في قربه من البلاء **قوله** ويكره الاجر والخشب لانهما لاحكام البناء وهو لا يليق
بالميت لان القبر موضع البلاء فعلى هذا يكره الجص والخشب وقيل انما يكره الاجر لانه مسته النار فلا
يتفأل به فعلى هذا لا يكره الجص والخشب وقال في النهاية هذا التعليل ليس بصحيح فان مساس
النار في الاجر لا يصلح علة للكراهة فان السنة ان يغسل الميت بالماء الحار وقد مسته النار قال
السرخسي والاوجه في التعليل ان يقال لان فيه احكام البناء لانه جمع بين الاجر والخشب ولا
يوجد فيه اثر النار وقال مشايخ بخارى لا يكره الاجر في بلدنا لمساس الحاجة اليه لضعف
الاراضي حتى قال محمد بن الفضل لو اتخذوا تابوتا من حديد لم ار به باسا في هذه الديار لكن

ينبغي

ينبغي ان يوضع مما يلي الميت اللبن قال التمرتاشي انما يكره الاجر اذا كان مما يلي الميت اما اذا كان من فوق
اللبن لا يكره لانه يكون عصمة من السبع وصيانة عن النبش قال في الفتاوى على قول محمد بن الفضل اذا اتخذوا
التابوت من الحديد ينبغي ان يفرش فيه التراب عليه **قوله** ولا باس بالقصب يعني غير المنسوج اما المنسوج فيكره عند
بعضهم والمنسوج هو الحصير **قوله** ثم يهيلون التراب عليه ولا باس ان يهيلوا بايديهم وبالمساحي وبكل ما امكن
يقال هلت التراب اذا صببته وارسلته وكذلك يقال حثت التراب ايضا اذا صببته الا ان الحث لا يكون
الا مع رفع التراب والهيل والارسال من غير رفع ويقال اهلت الدقيق في الجراب اذا صببته من غير كيل ويستحب
لمن شهد دفن الميت ان يحثى في قبره ثلاث حثيات التراب بيديه جميعا ~~اذا صببته من غير كيل~~ ويكون
من قبل راس الميت ويقول في الحثية الاولى منها خلقناكم وفي الثانية وفيها نعيدكم وفي الثالثة ومنها نخرجكم تارة
اخرى وقيل يقولون في الاولى اللهم جاف الارض عن جنبيه وفي الثانية اللهم افتح ابواب السماء لروحه وفي
الثالثة اللهم زوجه من الحور العين وان كانت امراة قال في الثالثة اللهم ادخلها الجنة برحمتك **قوله** ويسنم
القبر ولا يسطح اي ولا يربع لما روي عن ابراهيم النخعي قال اخبرني من شاهد قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم
وصاحبيه وهي مسنمة عليها فلق من مدر ويكره تطيين القبور وتجصيصها والبناء عليها والكتابة عليها
لقوله عليه السلام لا تجصصوا القبر ولا تبنوا عليها ولا تقعدوا عليها ولا تكتبوا عليها ولا باس برش الماء
عليها لانه يفعل لتسوية التراب وعن ابي يوسف انه كره الرش ايضا لانه يجري مجرى التطيين ولا باس
بالدفن في الليل ولكن بالنهار امكن لان النبي صلى الله عليه وسلم دفن ليلة الاربعاء وكذا عثمان رضي الله
عنه دفن ليلا ودفنت عائشة وفاطمة رضي الله عنهما ليلا والافضل الدفن في المقبرة التي فيها قبور الصالحين
ويستحب اذا دفن الميت ان يجلسوا ساعة عند القبر بعد الفراغ مقدار ما ينحر جزور ويقسم لحمها يتلون
القران ويدعون للميت قال في سنن ابي داود وكان النبي صلى الله عليه وسلم اذا فرغ من دفن الميت وقف
على قبره وقال استغفروا الله لاخيكم واسالوا الله له التثبيت فانه الان يسال وقال ابن عمر رضي الله
عنهما يستحب ان يقرا على القبر بعد الدفن اول سورة البقرة وخاتمتها وروي ان عمرو بن العاص رضي الله
عنهما قال وهو في سياق الموت اذا انا مت فلا تصحبني نائحة ولا نار فاذا دفنتموني فشنوا على التراب
شنا ثم اقيموا حول قبري قدر ما ينحر جزور ويقسم لحمها حتى استانس بكم وانظر ماذا اراجع رسل
ربي قوله فشنوا على التراب بالشين المعجمة اي صبوه قليلا قليلا ويستحب التعزية لقوله عليه الصلاة
والسلام من عزى مصابا فله مثل اجره ومن عزى ثكلى كسي بردا في الجنة ومن عزى مصابا كساه الله
من حلل الكرامة يوم القيمة ووقتها من حين يموت الى ثلاثة ايام ويكره بعد ذلك لانها تجدد الحزن
الا ان يكون المعزي او المعزى غائبا فلا باس بها وهي بعد الدفن افضل منها قبله لان اهل الميت مشغولون
قبل الدفن بتجهيز الميت ولان وحشتهم بعد الدفن لفراقه اكثر وهو اذا لم ير منه جزع شديد فاذا راوا
ذلك قدمت التعزية لتسكينهم ولفظ التعزية اعظم الله اجرك واحسن عزاك وغفر لميتك والهمك صبرا
واجزل لنا ولك بالصبر اجرا واحسن من ذلك تعزية رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحدى بناته

كان قد مات لها ولد فقال ان لله ما اخذ وله ما اعطى وكل شئ عنده باجل مسمى ومعنى قوله ان لله ما اخذ
اى العالم كله ملك الله فلم يأخذ ما هو لكم بل اخذ ملكه وهو عندكم عارية ومعنى قوله وله ما اعطى اى وهبه
لكم ليس هو خارج عن ملكه بل هو له وقوله وكل شئ عنده باجل مسمى اى من قد قبضه فقد انقضى اجله المسمى
فلا تجزعوا واصبروا واحتسبوا قوله ومن استهل بعد الولادة سمى وغسل وصلى عليه قال فى النهاية
استهل بفتح التاء على بناء الفاعل لان المراد به رفع الصوت واستهلال الصبى ان يرفع صوته بالبكاء عند
ولادته او يوجد عنده ما يدل على الحيوة من تحريك عضو او صراخ او عطاس او تثاوب او غير ذلك
ما يدل على حيوة مستقرة ولا عبرة بالانتقاض وبسط اليد وقبضها لان هذه الاشياء حركة المذبوح ولا
عبرة بها حتى لو ذبح رجل فمات ابواه وهو يتحرك لم يرثه المذبوح ولا عبرة بها لان له فى هذه الحالة حكم
الميت ويشترط الحيوة عند تمام الانفصال حتى لو خرج راسه ثم صاح وخرج باقيه ميتا لا يحكم بحيوته وقال
ابو القاسم الصفار انما يكون الاستهلال اذا صاح بعد خروج اكثره قوله وان لم يستهل ادرج فى خرقة
ولم يصل عليه وفى الغسل روايتان والصحيح انه لا يغسل وقال الطحاوى يغسل وفى الهداية يغسل فى غير
الظاهر من الرواية وهو المختار ولو شهدت القابلة باستهلاله تقبل فى حق الصلوة عليه وكذا الام
واما فى حق الميراث فلا يقبل قول الام بالاجماع لانها متهمة واما القابلة فلا تقبل ايضا فى حق الميراث
عند ابى حنيفة وعندهما يقبل اذا كانت عدلة كذا فى الجندى باب الشهيد سمى شهيدا لان الملائكة
يشهدون موته وقيل لانه مشهود له بالجنة وقيل لانه حى عند الله حاضر ومناسبته لما قبله لانه ميت
باجله قال رح الشهيد من قتله المشركون سواء كان مباشرة او تسببا بحديد او غيره وفى معنى
المشركون قطاع الطريق والبغاة وكذا اذا وطئه دواب العدو وهم راكبوها او سايقوها او قايدوها
واما اذا انفرس المسلم من دواب العدو من غير تنفير منهم او من دابات العدو او من سوادهم
حتى لو القى راكبه فمات لا يكون شهيدا وكذا المسلمون اذا انهزموا فالقوا انفسهم من الخيل
او من السواد فماتوا لم يكونوا شهداء الا ان يكون العدو هم الذين الجؤهم بالطعن والدفع والكرب
عليهم قوله او وجد فى المعركة قتيلا وبه اثر المعركة فى موضع القتال والاثر الجراحة وخروج الدم من موضع
غير معتاد كالعين والاذن وان خرج من انفه او دبره او ذكره غسل لانه قد يرعف ويبول دما وان
خرج من فمه ان كان من جهة راسه غسل وان كان من الجوف لم يغسل ويعرف ذلك بلون الدم فالنازل
من الراس صاف والمرتقى من الجوف علق ولو انفلتت دابة مشرك وليس عليها احد ولا سائق لها
ولا قائد فاوطات مسلما فى القتال فقتلته غسل عند ابى حنيفة ومحمد لان قتله غير مضاف الى العدو
بل بمجرد فعل العجماء وفعلها غير موصوف بالظلم وعند ابى يوسف لا يغسل لانه صار قتيلا فى قتال
اهل الحرب قوله او قتله المسلمون ظلما قيد بالظلم احترازا عن الرجم فى الزنا والقصاص والهدم
والغرق وافتراس السبع والتردى من الجبل واشباه ذلك قوله ولم يجب بقتله دية يعنى مبتداة
لئلا يلزم عليه ما اذا قتل الاب ولده فانه يجب الدية وهو شهيد لانها ليست مبتداة بالواجب

وانما

وانما الواجب اولا القصاص ثم سقط بالشبهة ووجبت الدية بعد ذلك ويحترز ايضا مما قتل ظلما او وجب
بقتله الدية كالمقتول خطأ او قتل ولم يعلم قاتله فى المحلة فانه ليس بشهيد وان قتله المسلمون بما لا يلبث غالبا
ليس هو شهيد بالاجماع وان قتلوه بالمثقل فكذا عند ابى حنيفة وعندهما هو شهيد قوله فيكفن اى يلف فى ثيابه
قوله ويصلى عليه وقال الشافعى رح لا يصلى عليه لان الله تع وصف الشهداء بانهم احياء والصلوة انما
هى على الموتى ولان السيف مطهر للذنوب فاغنى عن الشفاعة له والصلوة هى شفاعة ولنا ان النبى صلى
الله عليه وسلم صلى على شهداء احد وقال عليه الصلوة والسلام صلوا على من قال لا اله الا الله ولان
الصلوة على الميت لاظهار كرامته والشهداء اولى بها والطاهر عن الذنوب لا يستغنى عن الدعاء كالنبى
والصبى واما قوله ان الشهيد حى قلنا هى فى احكام الاخرة كما قال الله تع بل احياء عند ربهم يرزقون واما
فى احكام الدنيا فهو ميت حتى انه يورث ماله وتتزوج امرأته قوله واذا استشهد الجنب غسل عند ابى
حنيفة ويعلم كونه جنبا بقوله قبل القتل او بقول امرأته لان الشهادة عرفت مانعة للرافعة فلا ترفع
الجنابة الا ترى انه لو كان فى ثوب الشهيد نجاسة غير الدم تغسل تلك النجاسة ولا يغسل الدم كما ذكرنا
ومعناه انها منعت من كونه نجسا ولم ترفع النجاسة التى هى غير الدم قوله وكذا الصبى اذا استشهد
غسل عنده ايضا وكذا المجنون لان السيف محى الذنوب وليس عليهم ذنوب فكان القتل فيهما كالموت حتف
انفهما قوله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يغسلان لان ما وجب بالجنابة سقط بالموت لان السبب
الموجب للوضوء والغسل الصلوة وقد سقط بالموت فسقط وجوب الغسل لسقوط الموجب وهى الصلوة
والغسل الثانى الذى للموت سقط بالشهادة ولان الاستشهاد اقيم مقام الغسل كالذكاة فى الشاة اقيم
مقام الدباغ فى طهارة الجلد وكذا الصبى والمجنون لا يغسلان عندهما ايضا لان الشهيد انما لا يغسل
لابقاء اثر الظلم والظلم فى حقهما اشد قوله ولا يغسل عن الشهيد دمه لقوله عليه الصلوة والسلام
فى شهداء احد زملوهم بدمائهم وكلومهم ودم الشهيد طاهر فى حق نفسه نجس فى حق غيره حتى انه
اذا صلى حاملا لشهيد يجوز صلوته فيه وان وقع دمه فى ثوب انسان لا يجوز صلوته فيه قوله ولا
ينزع عنه ثيابه وينزع عنه الفرو والحشو والسلاح والفرو المصنوع من جلود الفراء والحشو الثوب
المحشو قطنا لانه انما لبس هذه الاشياء لدفع بأس العدو وقد استغنى عن ذلك قوله ومن ارتث غسل
ارتث فعل على ما لم يسم فاعله اى حمل من المعركة رثيثا اى جريحا وبه رمق والرثيث الشئ البالى الخلق
وهذا صار خلقا فى حكم الشهادة لنيله مرافق الحيوة لان بذلك يخفف اثر الظلم وتخفيف هذا ان
الله تع قال ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم بان لهم الجنة وقد تقرر فى الشرع ان
الداين اذا ملك العبد المديون سقط عنه الديون لان المولى لا يثبت له على عبده دين وهنا قد سلم
نفسه المبيعة وعليها ديون فسقطت فهذا قوله عليه الصلوة والسلام السيف محى للذنوب ثم البيع
انما يصح من العاقل المميز ولهذا يغسل الصبى والمجنون لانه لا يصح بيعهما وكذا اذا ارتث لان
الارتثاث بمنزلة امتناع البايع عن تسليم المبيع قوله والارتثاث ان يأكل او يشرب او يتداوى

لانه نال بعض مرافق الحيوة وشهداء احد ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة
يروى انهم طلبوا ماء فكان الساقي يطوف عليهم وكان اذا عرض الماء على انسان منهم اشار الى
صاحبه حتى ماتوا كلهم عطاشا فان اوصى ان كان بامور الاخرة لم يكن مرتثا عند محمد وهو
الاصح لانه من احكام الاموات وعند ابي يوسف يكون مرتثا لانه ارتفاق وان كان بامور الدنيا
فهو مرتث اجماعا وجه قول محمد ما روى ان سعيد بن الربيع اصيب يوم احد فلما فرغ من القتال
سئل عنه النبي صلى الله عليه وسلم فقال من ياتني بخبر سعيد بن الربيع فقال رجل انا يا رسول
الله ثم جعل يسئل عنه فوجده في بعض الشعاب وبه رمق فقال له ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم يقريك السلام ففتح عينيه ثم قال اقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم واخبره ان
بي كذا كذا طعنة كلها اصابت مقاتلي واقرأ المهاجرين والانصار مني السلام وقل لهم ان بي جراحات
كلها اصابت مقاتلي فلا عذر لكم عند الله ان قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيكم عين
تطرف ثم مات فكان من جملة الشهداء فلم يغسل فصلي عليه **قوله** او يبقى حيا حتى يمضي عليه وقت
صلوة وهو يعقل لان تلك الصلوة تصير دينا في ذمته وذلك من احكام الاحياء وعن ابي يوسف
انه يشترط ان يبقى ثلثي نهار قال في المنظومة في مقالات ابي يوسف **قوله** ويغسل المقتول ان
اوصى بثلثي نهار وهو حي واما تمام اليوم شرط وعن محمد يوما وليلة وفي نوادر بشر عن ابي يوسف
اذا مكث في المعركة اكثر من يوم وليلة حيا والقوم في القتال وهو يعقل او لا يعقل فهو شهيد
والارتثاث لا تعتبر الا بعد تصرم القتال **قوله** او ينقل من المعركة وهو يعقل لانه نال من بعض
مرافق الحيوة الا اذا حمل من مصرعه كيلا تطؤه الخيل لانه ما نال شيئا من الراحة وهذه الاحكام
كلها في الشهيد الكامل وهو الذي لا يغسل والا فالمرتث شهيد الا انه غير كامل في الشهادة
حتى انه يغسل **قوله** ومن قتل في حد او قصاص غسل وصلي عليه لانه لم يقتل ظلما وانما قتل
حدا **قوله** ومن قتل من البغاة وقطاع الطريق لم يصل عليه ولم يغسل عقوبة له يروى ذلك
عن ابي يوسف رح وعن محمد يغسل ولا يصلى عليه واما اذا اخذ الباغي واسر يغسل ويصلى عليه
وانما لم يصل عليه اذا قتل في المعركة ومن قتل نفسه خطاء بان اراد ضرب العدو فاصاب نفسه
يغسل ويصلى عليه واما اذا قتل نفسه عمدا قال بعضهم لا يصلى عليه وقال الحلواني الاصح عندي
انه يصلى عليه وقال الامام ابو علي السعدي الاصح انه لا يصلى عليه لانه باغ على نفسه والباغي
لا يصلى عليه وفي فتاوى قاضيخان يغسل ويصلى عليه عندهما لانه من اهل الكبائر ولم يحارب
المسلمين وعند ابي يوسف لا يصلى عليه لما روى ان رجلا نحر نفسه فلم يصل عليه النبي صلى
الله عليه وسلم وهو محمول عند ابي ح على انه امر غيره بالصلاة عليه واما من قتله السبع
او مات تحت هدم فانه يغسل ويصلى عليه **باب الصلوة في الكعبة** هذا من باب
اضافة الشيء الى ظرفه ووجه المناسبة ان قتل الشهيد امان له من العذاب وكذا الكعبة

امان ايضا لقوله تع ومن دخله كان امنا قال رح الصلوة في الكعبة جائزة فرضها ونفلها وقال مالك لا يجوز فيها
النفل ولا يجوز فيها الفرض وسميت كعبة لارتفاعها ونتوئها ومنه الكعبة في الرجل وكعوب الرمح وجارية كاعب
قوله فان صلى الامام بجماعة فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام جاز الى اخره هذا على اربعة اوجه ان جعل
وجهه الى ظهر الامام جاز وان جعل ظهره الى ظهر الامام جاز ايضا وان جعل وجهه الى وجهه جاز ايضا
الا انه يكره اذا لم يكن بينهما سترة وان جعل ظهره الى وجه الامام لم يجز لتقدمه على امامه **قوله** واذا صلى
الامام في المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة وصلوا بصلوة الامام جاز وان كان تحلق بالواو فهو من تتمة
المسئلة وجوابها فمن كان وان كان بدون الواو فهو جواب اذا ويكون هنا بيانا للجواز ويكون قوله فمن كان للاستيناف
قال في البدايع اذا صلى في جوف الكعبة وتوجه الى ناحية منها ليس له التوجه الى ناحية اخرى حتى يتم **قوله**
فمن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلوته اذا لم يكن في جانب الامام لان التقدم والتأخر انما يظهر عند
اتحاد الجانب **قوله** ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلوته الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم وقد ورد
النهي عنه وهو ما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلوة في سبع مواضع المجزرة
والمزبلة والمقبرة والحمام وقوارع الطريق ومعاطن الابل وفوق ظهر بيت الله وزاد في خزانة ابي الليث وبطن
الوادي والاصطبل والطاحون وكل ذلك يجوز فيه الصلوة ويكره المقبرة بضم الباء وفتحها وكذا المزبلة موضع
طرح السرقين والزبل والارواث **كتاب الزكوة** المشروعات خمس اعتقادات وعبادات
ومعاملات وعقوبات وكفارات فالاعتقادات خمسة الايمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الاخر
والعبادات خمسة الصلوة والصوم والزكوة والحج والجهاد والمعاملات خمسة المعاوضات والمناكحات والمخاصمات
والامانات والشركات والعقوبات خمسة مزاجر مزجرة قتل النفس كالقصاص ومزجرة اخذ المال كالقطع في
السرقة ومزجرة هتك الستر كالجلد والرجم ومزجرة سب العرض كحد القذف وخلع العصمة ومزجرة خلع البيضة
كالقتل على الردة والكفارات خمسة كفارات القتل وكفارة الظهار وكفارة الافطار وكفارة اليمين وكفارات
جنايات الحج وتجمع العبادات الخمس الى ثلاثة انواع بدني محض كالصلوة والصوم والجهاد ومالي محض كالزكوة
ومركب منهما كالحج فكان ينبغي ان يكون الصوم قبل الزكوة الا انه اتبع القران قال الله تع اقيموا الصلوة واتوا الزكوة
ثم تفسير الزكوة يرجع الى وصفين محمودين الطهارة والنماء قال الله تع خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم
بها وقال الله تعالى وما انفقتم من شيء فهو يخلفه فيجتمع للمزكي الطهارة من دنس الذنوب والخلف في الدنيا والثواب
في الاخرة قال رح الزكوة واجبة اي فريضة محكمة ثبتت فريضتها بالكتاب والسنة المتواترة والاجماع المتواتر
اما الكتاب فقوله تع واتوا الزكوة واما السنة فقوله عليه الصلوة والسلام بني الاسلام على خمس وذكر منها الزكوة
والاجماع منعقد على فرضيتها من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا والزكوة في اللغة هي النماء
وهي سبب للنماء في المال بالخلف في الدنيا والثواب في الاخرة وقيل هي عبارة عن التطهير قال الله تعالى قد افلح من
تزكى اي من تطهر من الذنوب وفي الشرع عبارة عن ايتاء مال معلوم في مقدار مخصوص وهي عبارة عن فعل المزكي
دون المال المؤدى عند المحققين من اهل الاصول لانها وصفت بالوجوب والوجوب انما هو من صفات

الافعال لا في صفات الاعيان وعند بعضهم هي اسم للمال المؤدى لقوله تع واتوا الزكوة وهل وجوبها على الفور ام على
التراخي قال في الوجيز على الفور عند محمد حتى لا يجوز التراخي من غير عذر فان لم يؤد لا تقبل شهادته لانها حق
للفقراء وفي تأخير الاداء عنهم اضرار عليهم بخلاف الحج فانه عنده على التراخي لانه حق الله تع وقال ابو يوسف
وجوب الزكوة على التراخي والحج على الفور لان الحج اداؤه معلوم في وقت معلوم والموت فيما بين الوقتين لا يندر
فكان على الفور والزكوة تقدر على ادائها في كل وقت **قوله** على الحر المسلم البالغ العاقل اعلم ان شرائط الزكوة
ثمانية خمسة في المالك وهو ان يكون حرا بالغا مسلما عاقلا وان لا يكون لاحد عليه دين وثلاثة في المملوك
وهو ان يكون نصابا كاملا وحولا كاملا وكون المال اما سائما واما للتجارة **قوله** اذا ملك نصابا لان
الزكوة وجبت لمواسات الفقير وما دون النصاب مال قليل لا يحتمل المواسات ولان من لم يملك نصابا فقير
والفقير محتاج الى المواسات **قوله** ملكا تاما تحترز من ملك المكاتب والمديون والمبيع قبل القبض لان الملك
التام هو ما اجتمع فيه الملك واليد واما اذا وجد الملك دون اليد كملك المبيع قبل القبض والصداق قبل
القبض او وجد اليد دون الملك كملك المكاتب والمديون لا يجب فيه الزكوة **قوله** وحال عليه الحول انما
شرط ذلك ليتمكن فيه من التنمية وهل تمام الحول من شرائط الوجوب او من شرائط الاداء فعندهما من شرائط
الاداء وهو الصحيح يؤيده جواز تعجيل الزكوة وعند محمد من شرائط الوجوب **قوله** وليس على صبي ولا مجنون
ولا مكاتب زكوة فان قيل لم ذكر الصبي والمجنون وقد عرفا بقوله على البالغ العاقل قلنا ذكره للبيان من جهة النفي
والاثبات كما في قوله تع فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن وانما لم يجب على الصبي لانه غير مخاطب
باداء العبادة ولهذا لا يجب عليه البدنية كالصوم والصلوة والجهاد ولاما يشوبها المال كالحج بخلاف العشر
فانه مؤنة الارض ولهذا يجب في الارض الوقف على المكاتب فوجب على الصبي لانه ممن يجب عليه المؤنة
كالنفقات وكذا المجنون لا زكوة عليه عندنا اذا وجد منه الجنون في السنة كلها فان من وجد منه افاقة
في بعض الحول ففيه اختلاف والصحيح عند الجح رح انه يشترط الافاقة في اول السنة واخرها وان قل فيشترط
في اولها لانعقاد الحول وفي اخرها ليتوجه عليه خطاب الاداء وعن ابي يوسف تعتبر الافاقة في اكثر الحول
لان للاكثر حكم الكل وعند محمد اذا وجدت الافاقة في جزء من السنة قل او كثر وجبت الزكوة سواء كانت
من اولها او وسطها او اخرها كما في الصوم فانه اذا افاق في بعض شهر رمضان لزمه صوم الشهر كله
وان قلت الافاقة واما المكاتب فلا زكوة عليه لانه ليس مالكا من كل وجه لوجود المنافي وهو الرق
ولان المال الذي في يده داير بينه وبين المولى ان ادى مال الكتابة سلم له وان عجز سلم لمولاه فكما لا يجب
على المولى فيه شيء فكذا لا يجب على المكاتب **قوله** ومن كان عليه دين محيط بماله فلا زكوة عليه لان ملكه فيه
ناقص لاستحقاقه بالدين ولانه مشغول بحاجته الاصلية فاعتبر معدوما كالماء المستحق بالعطش لاجل
نفسه او لاجل دابته ومعنى قولنا الحوائج الاصلية ان المطالبة به متوجهة عليه بحيث لو امتنع من الاداء
يضرب ويحبس فصار في صرفه ازالة الضرر عن نفسه فصار كعبيد الخدمة ودار السكنى بل اولى لتحقق
ملك النصاب وانعدم الغناء قال في النهاية كل دين له مطالب من جهة العباد فانه يمنع وجوب الزكوة
سواء

٦٢ سواء كان الدين للعباد او لله تع كدين الزكوة فالذي له مطالب من جهة العباد كالقرض وثمن المبيع وضمان المتلف وارش
الجراحة والمهر سواء كان الدين من النقود او المكيل او الموزون او الثياب او الحيوان وسواء وجب بنكاح او خلع
عن دم عمد وهو حال او مؤجل والنفقة اذا قضي بها منعت الزكوة وان لم يقض بها لا يمنع وهذا كله اذا كان
الدين في ذمته قبل وجوب الزكوة اما اذا لحقه الدين بعد وجوب الزكوة لم تسقط الزكوة لانها قد ثبتت
في ذمته واستقرت فلا يسقطها ما لحقها من الدين بعد ثبوتها قال الصيرفي واجمعوا ان الدين لا يمنع وجوب
العشر وقوله يحيط بماله الاحاطة ليست بشرط حتى لو كان لا يحيط به لا يجب ايضا وانما معناه يمنعه ان يبلغ
نصابا حتى لو كان الدين درهما واحدا في المائتين منع الوجوب ولو كان له اربعون مثقالا وعليه احد وعشرون
مثقالا لا يجب عليه الزكوة وان لم يكن محيطا لكن لم يبق الباقي نصابا جعل كانه معدوم لان المديون ملكه
في النصاب ناقص لا يفيده ملكه له فان كان لصاحب الدين اذا ياخذه من غير قضاء ولا رضى وذلك
اية عدم الملك كما في الوديعة والمغصوب ودين الزكوة والعشر والخراج يمنع الزكوة بقدره لان له مطالبا من
جهة الادمي وسواء في ذلك زكوة الاموال الظاهرة والباطنة خلافا لزفر في الباطنة هو يقول للامام ليس
للامام حق المطالبة في الباطنة فهو دين لا مطالب له من الادميين ولنا بل للامام حق المطالبة اذا علم
من اصحاب الاموال عدم الاخراج فانه ياخذها منهم ثم يسلمها الى الفقراء وسواء كانت الزكوة عليه في مال
قائم او زكوة قد استهلكه وعن ابي يوسف انه يفرق بين دين زكوة المال المستهلك وبين العين وهذا كما اذا كان
له مائتا درهم حال عليها الحول فوجب منها خمسة دراهم فلم يخرجها حتى حال حول اخر لم يجب للثاني
شيء ومنعت الزكوة الواجبة للحول الاول ولو كان لما حال الحول عليها استهلك المال وبقيت الزكوة في ذمته
ثم انه استفاد مائتي درهم اخر وحال عليها الحول تجب الزكوة عنده وعندهما لا يجب والفرق له ان دين
العين استحق به جزء من المال وما في الذمة ليس يستحق به جزء منه فبقي دينا لا مطالب له من العباد وفي
هذا اشارة الى انه لا يطالب به الامام عنده بعد ما يصير دينا وعندهما يطالب به ولا يجب الزكوة لان
له مطالبا قال في النهاية ودين الزكوة مانع حال بقاء النصاب لانه ينتقص به النصاب وكذا بعد
الاستهلاك خلافا لزفر فيهما ولابي يوسف في الثاني فقوله خلافا لزفر فيهما اي في النصاب الذي وجب
فيه دين الزكوة وفي النصاب الذي وجب فيه دين الاستهلاك فانه لم يجعل هذين الدينين مانعين
الزكوة لانه لا مطالب لهما من جهة العباد فصار كدين المنذور في الكفارات وهما لا يمنعان الوجوب
بالاجماع **قوله** وان كان ماله اكثر من الدين زكى الفاضل اذا بلغ نصابا لفراغه عن الحاجة وان
لحقه في وسط الحول دين يستغرق النصاب ثم برئ منه قبل تمام الحول فانه يجب عليه الزكوة عند ابي يوسف
لانه جعل الدين بمنزلة نقصان النصاب وقال محمد يجب لانه يجعل ذلك بمنزلة الاستحقاق وان كان
الدين لا يستغرق النصاب ثم برئ منه قبل تمام الحول فانه يجب الزكوة عندهم جميعا الا زفر فانه يقول
لا تجب رجل وهب لرجل الف درهم فحال عليها الحول عند الموهوب له ثم رجع فيها الواهب لا زكوة
على الموهوب له لانه استحق عليه عين النصاب **قوله** وليس في دور السكنى وثياب البدن واثاث

المنازل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال زكوة لانها مشغولة بحوايجه الاصلية
لانه لابد له من دار يسكنها وثياب يلبسها وكذا كتب العلم ان كان من اهله وان لم يكن من اهله لا يجوز
صرف الزكوة اليه اذا كانت تساوي مائتي درهم وسواء كانت الكتب فقها او حديثا او نحوا وفي الجندي
اذا كان له مصحف قيمته مائتي درهم لا يجوز له الزكوة لانه قد يجد مصحفا يقرأ فيه قوله ولا يجوز
اداء الزكوة الا بنية مقارنة للاداء او مقارنة للاداء او مقارنة لعزل مقدار الواجب لان الزكوة
عبادة فكانت من شرطها النية كالصلوة والصوم والاصل في النية الاقتران الا ان الدفع يتفرق
فاكتفي بوجودها حالة العزل تيسيرا كتقديم النية في الصوم وقوله مقارنة للاداء يعني الى الفقير
او الى الوكيل فانه اذا وكل في اداء الزكوة اجزأته النية عند الدفع الى الوكيل وان لم ينو عند التوكيل
ونوى عند دفع الوكيل جاز ويجوز للوكيل باداء الزكوة ان يدفع لابنه وزوجته اذا كانوا فقراء كذا
في الايضاح وفي الفتاوى اذا دفعها الى ولده الصغير او الكبير وهم محتاجون جاز ولا يجوز ان
ياخذ لنفسه منها شيئا وان قال له صاحب المال ضعها حيث شئت له ان ياخذ لنفسه قوله
ومن تصدق بجميع ماله لا ينوي الزكوة سقط عنه فرضها يعني اذا تصدق به على فقير وكذا اذا نوى
تطوعا وان نوى واجبا اخر يقع عما نوى ويضمن الزكوة ولو تصدق ببعض النصاب سقط عنه زكوة
المؤدى عند محمد لان الواجب شائع في كل النصاب كما ان وجوب الزكوة لشكر نعمة المال والكل نعمة
فيجب في الكل شائعا فاذا اخرج البعض سقط عنه ما كان فيه اعتبارا للبعض بالكل وعند ابي يوسف
لا يسقط لان البعض غير متعين لكون الباقي محلا للواجب واذا كان غير متعين لا يسقط زكوة المؤدى
كما لا تسقط زكوة الباقي لوجود المزاحمة لان المؤدى محل للواجب وكذا الباقي ايضا محل الواجب
ومقدار الواجب في المؤدى يجوز ان يقع عن المؤدى فيجوز ان يقع عن المؤدى ويجوز ان يقع عن الباقي
ولا يقع عن واحد منهما لعدم الاولوية ووجود المزاحمة وعدم قاطع المزاحمة وهو النية المعينة كذلك
بخلاف ما اذا تصدق بالكل فان المزاحمة انعدمت هناك فسقط عنه الواجب ضرورة لعدم المزاحمة
قوله ولو تصدق بخمسة دراهم ينوي بها الزكوة والتطوع قال ابو يوسف يقع عن الزكوة لان الفرض
اقوى من النفل فانتفى الاضعف بالاقوى وقال محمد يقع عن التطوع لانه لا يمكن الايقاع عنهما لتنافيهما
فلغت النية فلا تقع عن الزكوة

باب زكوة الابل

الابل اسم جنس لا واحد له من لفظه
كقوم ونساء وسميت ابلا لانها تبول على افخاذها وقدم الشيخ زكوة المواشي على النقدين لان
شرعية الزكوة اولا كانت من العرب وهم اصحاب المواشي وقدم الابل على البقر لان العرب كثيرة
الاستعمال للابل اكثر من استعمال البقر قال شرح ليس فيما دون خمس ذود صدقة ويقال من
خمس ذود بالاضافة كما في قوله تعالى تسعة رهط والذود من الابل من الثلث الى التسع قوله فان
كانت خمسا سائمة وحال عليها الحول ففيها شاة الى تسع السائمة هي التي ترسل للرعي في البراري
ولا تعلف في المنزل وسواء كانت ذكورا منفردة او اناثا منفردة او مختلطة وقوله ففيها شاة

يتناول

يتناول الذكر والانثى لان اسم الشاة يتناولهما والشاة من الغنم ما لها سنة وطعنت في الثانية قال الجندي
لا يجوز في الزكوة الا الثني من الغنم فصاعدا وهو ما اتى عليه الحول فلا تؤخذ الجذع وهو الذي اتى عليه
ستة اشهر واما الجذع من الضان فلا يجوز في الزكوة ويجوز في الاضحية وادنى السن الذي يتعلق بها الزكوة
في الابل بنت مخاض عند ابي ح ومحمد رحمهما الله فان قيل لم وجبت الشاة في الابل مع ان الاصل في الزكوة ان
يجب في كل نوع من جنسه قيل لان الابل اذا بلغت خمسا كانت مالا كثيرا لا يمكن اخلاؤه عن الوجوب ولا
يمكن ايجاب واحدة منها لما فيه من الاجحاف وفي ايجاب الشقص ضرر عيب الشركة فلهذا اوجبت الشاة
وقيل لان الشاة كانت تقوم في ذلك الوقت بخمسة دراهم وبنت المخاض باربعين درهما فايجاب الشاة
في الخمس من الابل كايجاب الخمسة في المائتين من الدراهم ثم الواجب هنا العين وله نقلها الى القيمة وقت الاداء
ولهذا لو كانت قيمة خمس من الابل اقل من مائتي درهم وجبت الشاة ولو ان له ابلا سائمة باعها في وسط
الحول او قبله بيوم لسائمة اخرى من غير جنسها استقبل لها حولا اخر اجماعا كالابل اذا باعها بالبقر
وكالبقر اذا باعها بالغنم او باعها بدراهم او بدنانير او بعروض ونوى بها التجارة فانه تبطل الحول
الاول ويستانف حولا على الثاني فان فعل ذلك فرارا من الزكوة فانه يكره عند محمد خلافا لابي يوسف
واما اذا باعها بجنسها فكذلك يبطل الحول ايضا ويستانف الحول على الثاني عندنا وقال زفر لا يبطل الحول
الاول وان باعها بعد الحول بجنسها او بخلافها كانت زكوتها دينا عليه ولا يتحول زكوتها الى بدلها حتى
انها لا تسقط بهلاك البدل وقال زفر اذا باعها بجنسها تتحول زكوتها الى بدلها بحيث تبقى ببقائها
وتفوت بفواتها وان باع السائمة قبل تمام حولها ثم ردت عليه بعيب في الحول ان كان بقضاء قاضي
لم ينقطع حكم الحول وكان عليه زكوتها وان ردها بغير قضاء لم يلزمه زكوتها الا بحول جديد وكذا
لو وهبها في الحول ثم استرجعها فيه لم ينقطع حكم الحول لان الرجوع في الهبة يوجب فسخها سواء
كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء كذا في شرحه قوله فاذا بلغت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض
الى خمس وثلاثين وهي التي لها سنة وطعنت في الثانية سميت بذلك لان امها ماخض بغيرها في
العادة اي حامل بغيرها وفي المغرب مخضت الحامل مخضا اي اخذها وجع الولادة ومنه قوله تع
فاجاءها المخاض الى جذع النخلة اي الجاها فان لم تكن معه ابنة مخاض فالقيمة ولا يجوز
ههنا الا الاناث خاصة ولا يجوز الذكور الا على وجه القيمة واما في البقر فهما سواء وفي
الغنم ايضا يجوز الذكر والانثى قوله فان بلغت ستا وثلاثين ففيها بنت لبون الى خمس
واربعين وهي ما لها سنتان وطعنت في الثالثة سميت بذلك لان امها ذات لبن بولادة غيرها
في العادة قوله فاذا بلغت ستا واربعين ففيها حقة الى ستين وهي ما لها ثلاث سنين وطعنت
في الرابعة سميت بذلك لانه حق لها ان تركب ويحمل عليها قوله فان كانت احدى وستين ففيها
جذعة الى خمسة وسبعين وهي ما لها اربع سنين وطعنت في الخامسة ولاشتقاق اسمها وهي اعلى
سن يجب فيه الزكوة في السنة كلها قوله فاذا بلغت ستا وسبعين ففيها بنتا لبون الى تسعين

فاذا بلغت احدى وتسعين ففيها حقتان الى مائة وعشرين ولا خلاف في هذه الجملة قوله ثم تستانف الفريضة
ففي الخمس شاة وفي العشر شاتان الخ الى ان قال فاذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين
او خمس بنات لبون قوله ثم تستانف الفريضة ابدا كما تستانف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين يعني في
خمس وعشرين بنت مخاض الى ست وثلاثين ثم بنت لبون الى ست واربعين ثم حقة الى خمسين هكذا
ابدا من بنت المخاض الى بنت لبون الى حقة فهذا معنى قوله كما تستانف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين
احترازا هذا عن الاستيناف الاول وهو الذي بعد المائة والعشرين فانه ليس فيه ايجاب بنت لبون
لانعدام وجوب نصابها لانه لما زاد خمسا وعشرين على المائة والعشرين صار جميع النصاب مائة
وخمسا واربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين فلما زاد عليها خمسا صارت مائة وخمسين فوجب
ثلاث حقاق لان في كل خمسين حقة قوله والبخت والعراب سواء البخت جمع بختي وهو المتولد من العرب
والعجم منسوب الى بخت نصر والعراب جمع جمل عربي والعرب جمع رجل عربي ففرقوا بين الاناسي والبهائم
كما فرقوا بين حصان وحصان فالعراب منسوبة الى العرب والبخت العجم وقوله سواء يعني في وجوب الزكوة
واعتبار الربا وجواز الاضحية اما لو حلف لا ياكل لحم البخت لم يحنث باكل لحم العراب لان الايمان محمولة
على العرف والعادة وليس في سوايم الوقف والخيل المسبلة زكوة لعدم الملك ولا في المواشي العمي ولا المقطوعة
القوايم لانها ليست بسائمة واذا كان للرجل سائمة فجاءه المصدق لاخذ الزكوة فقال ليست هي لي او لم يحل
عليها الحول او علي دين محيط بقيمتها فالقول قوله مع يمينه لانه انكر الوجوب واذا قال قد اديتها الى مصدق
غيرك ان كان هناك مصدق غيره صدق مع يمينه سواء اتى بالبراءة او لا في ظاهر الرواية وروى انه لا يصدق
اي بورقة المصدق
حتى ياتي بها وان لم يكن هناك مصدق لم يصدق وان قال قد اديتها الى الفقراء لم يصدق ويؤخذ منه
ثانيا وكذلك هذا الخلاف في العشر وان كان المال دراهم او دنانير او اموال التجارة فقال قد اديتها الى
الفقراء صدق لان دفع الزكوة في هذه الاموال مفوض الى اربابها باب صدقة البقر قدمها
على الغنم لان البقر يحصل بها مصلحة الزراعة واللحم والغنم لا يحصل بها الا اللحم ومناسبتها للابل من حيث
الضخامة والقيمة حتى ان اسم البدنة تشملها وسميت البقر لانها تبقر الارض بحوافرها اي تشقها والبقر
هو الشق قال رح ليس في اقل من ثلاثين من البقر صدقة فاذا كانت ثلاثين سائمة وحال عليها الحول
ففيها تبيع او تبيعة وهو الذي له سنة وطعن في الثانية سمي تبيعا لانه الى الان يتبع امه ثم الانثى
لا تزيد على الذكر في هذا الباب وكذا في الغنم بخلاف الابل حيث لا يجوز الذكر فيها الا على طريق القيمة
وادنى سن يتعلق به الزكوة في البقر تبيع عندهما وقال ابو يوسف يتعلق ايضا بالعجاجيل قوله وفي
اربعين مسن او مسنة وهي ما لها سنتان وطعنت في الثالثة فان اعطى تبيعين جاز لانهما يجزيان
عن الستين فلا يجزيان عما دونها اولى قوله فاذا زادت على الاربعين وجب في الزيادة بقدر
ذلك الى ستين عند ابي ح ففي الواحدة ربع عشر مسنة وفي الثلاثة ثلاثة ارباع عشر مسنة وفي
الاربع عشر مسنة وهذه رواية الاصل وروى الحسن عن ابي ح انه لا يجب في الزيادة شيء حتى يبلغ خمسين

وفي الاثنين نصف عشر مسنة

فيكون

فيكون فيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع لان الاوقاص في البقر تسع تسع قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء في
الزيادة حتى تبلغ الستين فيكون فيها تبيعان ولا خلاف بينهم فيما دون الاربعين ولا فيما وراء الستين قوله
وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلاثة اتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة وفي مائة
وعشر مسنتان وتبيع وفي مائة وعشرين اربعة اتبعة او ثلاث مسنات وعلى هذا فقس قوله وعلى
هذا يتغير الفرض في كل عشر من تبيع الى مسنة وهذا بالاجماع قوله والجواميس والبقر سواء يعني في الزكوة
والاضحية واعتبار الربا اما في الايمان اذا حلف لا ياكل لحم البقر لم يحنث بالجاموس لعدم العرف وقلته
في بلادنا فلم يتناوله اليمين حتى لو كثر في موضع ينبغي ان يحنث كذا في النهاية ولو حلف لا يشتري البقر
لا يتناول الجواميس وان حلف لا يشتري بقرا تناولها فيحنث بشرائها لان الالف واللام للمعهود باب
زكوة الغنم قدم الغنم على الخيل لكثرتها وكون زكوة الغنم متفقا فيها وزكوة الخيل مختلفا فيها
ثم الغنم تقع على الذكور والاناث وعليهما جميعا قال رح ليس في اقل من اربعين شاة صدقة
ادنى السن التي يجب فيه الزكوة الثني فصاعدا وهو الذي اتى عليه الحول عندهما وما دونه حملان
لا شيء فيها وعند ابي يوسف يجب فيها الزكوة قوله فاذا كانت اربعين سائمة وحال عليها الحول
ففيها شاة الى مائة وعشرين فاذا زادت واحدة ففيها شاتان الى مائتين فاذا زادت ففيها ثلاث
شياه فاذا بلغت اربعمائة ففيها اربع شياه ثم في كل مائة شاة وصفتها الثني فصاعدا وهي ما لها
سنة وطعنت في الثانية ولا يؤخذ الجذع قوله والضان والمعز في ذلك سواء وعن ابي ح ان الجذع من
الضان يجوز وهو ما اتى عليه اكثر السنة لانه يجوز في الاضحية وهي اضيق من الزكوة الا ترى ان التبيع
لا يجوز فيها ويجوز في الزكوة والاول هو الظاهر ويؤخذ في زكوة الغنم الذكور والاناث وقال الشافعي
لا يؤخذ الذكر الا اذا كانت كلها ذكورا ثم السنة ان النصاب اذا كان ضانا يؤخذ من الضان واذا كان
معزا فمن المعز وان كان فيهما فمن الغالب وان كانا سواء فمن ايهما شاء وقوله والضان والمعز سواء يعني في وجوب
الزكوة واعتبار الربا وجواز الاضحية اما لو حلف لا ياكل لحم الضان فاكل لحم المعز لا يحنث باب
زكوة الخيل اشتقاقه من الخيلاء وهو التمايل وانما اخرها لقلة وجودها وقلة اسامتها والاختلاف
في وجوب الزكوة فيها واقل سن يجب فيه الزكوة ان يجزئ اذا كان ذكرا او يبرى عليه اذا كان انثى قال
رح اذا كانت الخيل سائمة ذكورا واناثا وحال عليها الحول فصاحبها بالخيار ان شاء اعطى عن كل
فرس دينارا وان شاء قومها واعطى عن كل مائتي درهم خمسة دراهم وانما شرط الاختلاط لان في الذكور
المنفردة روايتان الصحيح فيها عدم الوجوب لعدم التناسل بخلاف غيرها من السوائم حيث يجب في ذكورها
منفردة لانه وان لم يحصل منها التناسل حصل منها الاكل وفي الاناث المنفردة روايتان الاصح الوجوب
لانها تتناسل بالفحل المستعار والناس لا يتمانعون منه في العادة وذكر في الاصل انه لا شيء فيها حتى
يكون ذكورا واناثا ولا يجب في الذكور المنفردة ولا في الاناث المنفردة لان نماها بالتولد ولانها غير
ماكولة عند ابي ح ويكون النصاب اثنين ذكرا وانثى على هذه الرواية وروى انها تجب في الذكران فعلى هذا

النصاب واحد والصحيح لابد من الاختلاط ثم وجوب الزكوة في الخيل انما هو قول ابح وزفر وقال ابو يوسف
ومحمد لاشي فيها وهذا اذا كانت لغير الغزو اما اذا كانت للغزو فلا شي فيها بالاجماع ثم عند ابح وزفر
الوجوب في عينها ويوخذ من قيمتها حتى لولم تبلغ الفرسان على الرواية التى اشترط فيها الاختلاط او الفرس
على الانثى مائتى درهم اخذ بقدر ذلك ولهذا قال وان شاء قومها وقوله فصاحبها بالخيار احترز بهذا
عن قول الطحاوى فانه يقول الخيار الى العامل والاول هو الظاهر وقوله وان شاء قومها هذا الخيار في افراس
العرب لتقاربها في القيمة اما في افراس العجم فيقومها حتما بغير اختيار لتفاوتها وانما لم يوخذ زكوتها
من عينها لان مقصود الفقراء لم يحصل به اولان عينها غير ماكول عند ابح وكان ينبغى عنده ان لا يجب
الزكوة في الخيل لانها غير ماكولة عنده وانما المقصود منها الركوب ولهذا قرنها الله بالبغال والحمير الا
انه ترك القياس فيها بالخبر وهو قوله عليه الصلوة والسلام في كل فرس سائمة دينارا وعشرة دراهم
ومن اصله ان القياس يترك بخبر الواحد قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا زكوة في الخيل وبه قال
الشافعى قال في فتاوى قاضيخان والفتوى على قولهما وبه قطع في الكنز ايضا وقال السرخسى قال ابح
اولى قال في النهاية واجمعوا على ان الامام لا ياخذ صدقة الخيل من صاحبها جبرا لان زكوتها
لا تجب في عينها بخلاف زكوة السائمة فانها جزء من عينها وللامام فيه حق الاخذ ولان الخيل مطمع
لكل طامع فلو ولى السعاة اخذ الزكوة فيها لم يتركوها لصاحبها وكان القياس عند ابي يوسف ومحمد
ان يجب الزكوة فيها لانها ماكولة عندهما وانما تركوا القياس لقوله عليه الصلوة والسلام عفوت لكم
عن صدقة الخيل والرقيق الا ان في الرقيق صدقة الفطر وقال عليه الصلوة والسلام ليس على المسلم
في فرسه وعبده صدقة الا ان ابا حنيفة حمل ما روياه على فرس الركوب بدليل قوله والرقيق
الا ان في الرقيق صدقة الفطر والفطرة انما تجب في عبد الخدمة قوله ولا في شي من البغال والحمير
الا ان يكون للتجارة لقوله عليه الصلوة والسلام ليس في الكسعة شي وهى الحمير والبغال ملحقة بها
وقوله الا ان تكون للتجارة لان الزكوة تتعلق بالمالية كسائر اموال التجارة قوله وليس في الفصلان
والعجاجيل والحملان صدقة عند ابح ومحمد الا ان يكون فيها كبار الفصلان جمع فصيل وهو اولاد
الابل والحملان بضم الحا وكسرها جمع حمل وهو اولاد الغنم والعجاجيل اولاد البقر فان قيل ليست هذه
المسئلة من جنس الخيل فلم اوردها فيها قيل لان زكوة الخيل مختلف فيها والزكوة في هذه المسائل
مختلف فيها ايضا فاوردها فيها قوله وقال ابو يوسف يجب فيها واحدة منها وقال زفر فيها ما في
الكبار وبه قال مالك وكان ابح اولا يقول يجب فيها ما يجب في الكبار وبه اخذ زفر ومالك ثم رجع
وقال يجب فيها واحدة منها وبه اخذ ابو يوسف والشافعى ثم رجع وقال لا يجب فيها شي وبه اخذ
محمد واما اذا كان فيها واحدة من المسنات جعل الكل تبعا لها في انعقادها نصابا دون تادية الزكوة
حتى لا يجزيه اخذ واحدة من الصغار وصورة المسئلة اذا اشترى خمسة وعشرين فصيلا او اربعين
حملا او ثلاثين عجلا او وهب له ذلك هل ينعقد عليها الحول فعند ابح ومحمد لا وعند ابي يوسف

ينعقد

ينعقد حتى لو حال الحول من حين ملكه يجب الزكوة وصورة اخرى اذا كان له نصاب سائمة فحال عليها الحول ستة اشهر
فتوالدت مثل عددها ثم هلكت الاصول وبقيت الاولاد هل يبقى حول الاصول على الاولاد فعندهما لا وقال ابو يوسف
يبقى قوله ومن وجب عليه سن فلم يوجد معه اخذ المصدق اعلى منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل
ظاهر هذا ان الخيار الى المصدق وهو قول الاسبيجابى والصواب ان الخيار الى صاحب المال قال العيرفي الصحيح
ان الخيار الى المصدق اذا كان فيه دفع زيادة لانه في مقدار الزيادة شراء الى صاحب المال اذا اراد ان يدفع
الادنى والزيادة لانه دفع بالقيمة وفي دفع القيمة الخيار الى صاحب المال بالاجماع فان وجب بنت لبون
واراد ان يدفع بعض حقه فالخيار الى المصدق لما في التنقيص من ضرر والتفاوت بين بنت المخاض
وبنت اللبون شاتان او عشرون درهما وبين بنت اللبون والحقة كذلك وبين الحقة والجذعة كذلك
وبين بنت المخاض والحقة اربع شياه او اربعون درهما وبين بنت المخاض والجذعة ست شياه او ستون
درهما قوله ويجوز دفع القيمة في الزكوة وكذا في النذور والكفارات والعشر وصدقة الفطر ولا
يجوز في الهدايا والضحايا وقال الشافعى لا يجوز قوله وليس في العوامل والحوامل والعلوفة صدقة
يعنى بالعوامل ولو اسيمت وبالعلوفة ولو لم يعمل عليها لان السبب هو المال النامى ودليله الاسامة
او الاعداد للتجارة ولم يوجد ولان في العلوفة يتراكم المونة فينعدم النماء فيهما معنى قوله ولا ياخذ
المصدق خيار المال ولا رذالته اى ولا رديه قوله ويأخذ الوسط منه لان فيه نظرا من الجانبين
لان في اخذه خياره اضرارا باصحاب الاموال وفي اخذ رذالته اضرار بالفقراء فيقسمه ثلاثة
اقسام جيد وردى ووسط ويأخذ من الوسط ولا ياخذ الربا وهى التى تربى ولدها ولا الاكولة وهى
التى تسمن للاكل ولا الفحل ولا الحامل ويحسب عليه في سائمته العميا والعجفا والصغيرة ولا ياخذ منها
شيئا لقول عمر رضى الله عنه لساعيه عد عليهم السخلة ولو اتاك بها الراعى على كفه ولا تاخذها
قوله ومن كان له نصاب فاستفاد في اثناء الحول مالا من جنسه ضمه الى ماله وزكوه به
سواء كان المستفاد من نمائه اولا وباى وجه استفاده ضمه سواء كان بميراث او هبة او غير ذلك
وشرط كونه من جنسه اذ لو كان من غير جنسه من كل وجه كالغنم مع الابل لا يضم ولو كان معه نصاب
من الدراهم وقد مضى عليه نصف الحول فعند ابح لا يضم اليه ثمن السائمة بل يستانف له حولا جديدا
وعندهما يضمه ويزكيهما جميعا وهذا اذا كان ثمن السائمة يبلغ نصابا بانفراده اما اذا كان لا يبلغ
نصابا ضمه بالاجماع واما ثمن الطعام العشور وثمن العبد الذى ادى صدقة فطره فانه يضم
اجماعا ولو باع الماشية قبل الحول بدراهم او بماشية ضم الثمن الى جنسه بالاجماع اى يضم الدراهم الى
الدراهم والماشية الى الماشية وان جعل الماشية بعد ما زكيها علوفة ثم باعها ضم ثمنها اجماعا
لانها خرجت عن حكم مال الزكوة فلم تبق نصابا قوله والسائمة التى تكتفى بالرعى في اكثر حولها
لان اصحاب السوائم قد لا يجدون بدا من ان يعلفوا سوائمهم في بعض الاوقات فجعل الاقل تابعا
للاكثر ثم هذا الذى ذكره من الاسامة في حق ايجاب زكوة السوائم انما يصح اذا كانت الاسامة

للدر والنسل اما اذا كانت للتجارة او للحمل والركوب فلا يجب فيه الزكوة قوله فان علفها نصف الحول
او اكثر فلا زكوة عليه فيها فان قيل اذا علفها نصف الحول وسامت نصفه استوى الوجوب وعدمه
فينبغي ان يترجح جانب الوجوب احتياطا لانه عبادة ومبناها على الاحتياط قيل انما لا تثبت الزكوة
لانه وقع الشك في ثبوت سبب الايجاب والترجيح انما يكون بعد ثبوت السبب قوله والزكوة عند ابي
حنيفة وابي يوسف واجبة في النصاب دون العفو وقال محمد وزفر تتعلق بالنصاب والعفو وفائدته
فيما اذا هلك العفو وبقي النصاب يبقى كل الوجوب عندهما وقال محمد وزفر يسقط بقدر الهالك
كما اذا كان له تسع من الابل حال عليها الحول ثم هلك منها اربع فعليه في الباقي شاة عندهما وقال محمد
وزفر عليه في الباقي خمسة اتساع شاة وكذا اذا كان معه ثمانون من الغنم حال عليها الحول فهلك
منها اربعون فعليه في الباقي شاة وعند محمد وزفر نصف شاة وان هلك ستون فنصف شاة وعند
محمد وزفر ربع شاة ولهذا قال ابو حنيفة يصرف الهلاك بعد العفو الى النصاب الاخير ثم الى
الذي يليه الى ان ينتهي لان الاصل هو النصاب الاول وما زاد عليه تابع له وقال ابو يوسف يصرف
الهلاك الى العفو اولا ثم الى النصاب شايعا بيانه اربعون من الابل حال عليها الحول فهلك
منها عشرون جزءا من ستة وثلاثين جزءا من بنت لبون وقال محمد وزفر نصف بنت لبون قوله
فاذا هلك المال بعد وجوب الزكوة سقطت عنه قيد بالهلاك لان الاستهلاك لا يسقطها لان
الزكوة تجب عليه بعد الحول وهو يمسكها على طريق الامانة فاذا استهلكها ضمنها كالوديعة ثم الهلاك
انما يسقطها اذا كان قبل مطالبة الساعي بها اما اذا طلبها ولم يسلمها اليه مع القدرة فقد قال الكرخي
يجب عليه الضمان وهو قول العراقيين لانها امانة طالبه بها من يملك المطالبة فصار كالمودع اذا طلب
منه الوديعة فلم يدفعها اليه مع الامكان حتى هلكت وقال ابو طاهر الدباس وابو سهل لا يضمن قال
في النهاية وهذا اقرب الى الفقه لان وجوب الضمان يستدعي تفويتا ولم يوجد واما في منع الوديعة
فقد بدل اليد فصار مفوتا اليد المالك فيضمن وفي البدايع كافة مشايخ ما وراء النهر قالوا لا يضمن
ولو طلب الساعي لان المالك مخير ان شاء اعطاه العين او قيمتها فلم يلزمه تسليم العين فصار كما
قبل المطالبة قال في النهاية والاصح عدم الضمان قوله فان قدم الزكوة على الحول وهو مالك
للنصاب جاز لانه ادى بعد سبب الوجوب قال في النهاية لكن بين الاداء معجلا وبين الاداء
في اخر الحول فرق وهو ان المعجل يشترط فيه ان لا ينتقص النصاب في اخر الحول وفي الاداء في اخر
الحول لا يشترط بيانه اذا عجل شاة عن اربعين فحال الحول وعنده تسع وثلاثون فلا زكوة عليه
حتى انه اذا كان صرفها الى الفقراء وقعت تطوعا وان كانت قائمة بعينها في يد الامام والساعي
استردها واما اذا كان اداوه في اخر الحول وقعت عن الزكوة وان انتقص النصاب بادائه
قال الجندي انما يجوز التعجيل بشرائط ثلاث احدها ان يكون الحول منعقدا وقت التعجيل والثاني
ان يكون النصاب الذي يعجل منه كاملا في اخر الحول والثالث ان لا يفوت اصله فيما بين ذلك مثاله

اذا كان اقل من مائتي درهم او اربع من الابل فهذا مال لا ينعقد عليه الحول فاذا عجل الزكوة ثم كمل النصاب بعد
التعجيل لا يكون ما عجل زكوة ويكون تطوعا وكذا اذا كان له مائتا درهم فتصدق بخمسة على تقدير انه الزكوة
وانتقص النصاب بمقدار ما عجل ولم يستفد شيئا حتى حال الحول والنصاب ناقص كان ما عجل تطوعا
وان استفاد شيئا حتى كمل به النصاب قبل الحول ثم حال الحول والنصاب كامل صح التعجيل عن الزكوة
واما اذا كان استفاد ما يكمل به النصاب بعد الحول ثم حال الحول الثاني وجبت الزكوة فيما عجل لا ينوب
عنها لان التعجيل حصل للحول الاول ولم يجب عليه زكوة للحول الاول ويجوز التعجيل لنصب كثيرة اذا كان
في ملكه نصاب واحد وقال زفر لا يجوز الا عن النصاب الموجود في ملكه حتى انه اذا كان معه خمس
من الابل فعجل اربع شياه ثم تم الحول وفي ملكه عشرون من الابل فعندنا يجوز عن الكل وعنده لا يجوز
عن الخمس قال لان كل نصاب اصل بنفسه ولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السببية والزوايد عليها
تابعة له ولو عجل اداء الزكوة الى فقير ثم ايسر قبل الحول او مات او ارتد جاز ما دفعه عن الزكوة لانه الدفع
صادف الفقر فما يحدث بعده من الغنى والموت لا يوثر فيه ولو عجل شاة عن خمس من الابل فهلكت جميعا وله
اربعون من الغنم لا يقع الشاة عنها كذا في الينابيع واما تعجيل العشر ان كان قبل الزراعة لا يجوز وان كان
بعد الزراعة وبعد النبات جاز وان كان بعد الزراعة قبل النبات جاز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز
وهو الاظهر وان عجل عشر ثمر النخل ان كان بعد طلوعها جاز وان كان قبله لا يجوز باب زكوة
الفضة قدمها على الذهب لانها اكثر تداولا فيما بين الناس الا ترى ان المهر ونصاب السرقة وقيم
المتلفات يقدر بها ثم الفضة تتناول المضروب والورق والورقة تختص بالمضروب وجمعها رقوق
قال رح ليس في اقل من مائتي درهم صدقة فاذا كانت مائتي درهم اى موزونة كل درهم منها اربعة
عشر قيراطا ففيه خمسة دراهم اى موزونة زنة كل درهم اربعة عشر قيراطا حتى على هذا احكام
الزكوة ونصاب السرقات وتقدير الديات والمهر والخراج سواء كانت الفضة مضروبة او غير مضروبة
او حليا فيجمع جميع ما في ملكه منها من الدراهم والخواتيم وحلية السيف واللجام والسرج والكواكب
في المصحف والاواني والمسامير المركبة في السكاكين والاسورة والدمالج والخلاخيل وغير ذلك
فان بلغت كلها وزن مائتي درهم وجب فيها خمسة دراهم والا فلا ولا ينعقد عليها الحول حتى
يبلغ مائتين فان كان وزنها دون المائتين وقيمتها لجودتها وصياغتها تساوي مائتين فلا شيء
فيها واصل هذا ان الاوزان كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مختلفة فمنها ما كانت
وزن الدرهم عشرين قيراطا وهو الذي يسمى وزن عشرة ومنها ما كان وزنه عشرة قراريط وهو
الذي يسمى وزن خمسة ومنها ما كان اثني عشر قيراطا وهو الذي يسمى وزن ستة فكانوا يتصادقون
بها الى زمان عمر رضي الله عنه فاراد ان يستوفي منهم الخراج فطالبهم بالاكثر فشق عليهم فالتمسوا منه
التخفيف فجمع حساب زمانه ليتوسطوا بينهم فاستخرجوا له وزن السبعة فجمعوا ثلاثة دراهم وزنه
اثنان واربعون قيراطا فقسموها اثلاثا فكان كل درهم اربعة عشر قيراطا وانما كانت السبعة

وزن عشرة مثاقيل لانك اذا جمعت من كل صنف عشرة دراهم صار الكل احدى وعشرين مثقالا فاذا
اخذت ثلث ذلك كان سبعة مثاقيل وصورته انك تضرب كل واحد منها في عشرة وتجمعه تكون اربعمائة
وعشرين مثقالا فثلثه سبعة وقال محمد بن الفضل المعتبر في كل زمان به دراهمه وبه افتى جماعة من
المتأخرين الا ان الاول هو المعتبر وهو اربعة عشر قيراطا وعليه اطباق كتب المتقدمين والمتأخرين
وهو الاظهر واعلم انك متى زدت على الدرهم ثلثة اسباعه وهي ستة كان مثقالا ولان المثقال
عشرون قيراطا ومتى نقصت من المثقال ثلاثة اعشاره وهو ستة كان درهما لان الدرهم اربعة عشر
قيراطا **قوله** ولا شئ في الزيادة حتى يبلغ اربعين درهما فيكون فيها درهم مع الخمسة ثم في كل اربعين
درهما درهم وهذا عند ابح **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد ما زاد على المائتين فزكوته بحسابه قلت
الزيادة او كثرت حتى لو كانت الزيادة درهما ففيه جزء من اربعين جزءا من درهم وهو ربع عشره
قوله واذا كان الغالب على الورق الفضة فهو في حكم الفضة لانها اذا كانت هي الغالبة كان الغش
مستهلكا فلا اعتبار به وهو ان يكون الفضة زائدة على النصف **قوله** واذا كان الغالب عليها الغش
فهي في حكم العروض لان غلبته عليها يخرجها عن حكم الفضة بدليل جواز بيعها بالفضة متفاضلا
متفاضلا وانما تكون في حكم العروض قال بعض العلماء في ذلك نظر والقروض في عشرين مثقالا ذهب
نصف من المثقال في الحول وجب اذا كانت بحال لو احرقت لا يخلص منها نصاب اما اذا لو كان يخلص
منها نصاب وجب زكوة الخالص واذا استوى الخالص والغش قال في الينابيع اختلف فيه المتأخرون
على ثلاثة اقوال قال بعضهم يجب خمسة احتياطا وقال بعضهم درهمان ونصف وقال بعضهم لا يجب
شئ **قوله** ويعتبر ان تبلغ قيمتها نصابا ولا بد فيه من نية التجارة كسائر العروض **باب**
زكوة الفضة الذهب قال رح ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة فاذا كان عشرين
مثقالا ووزنه كل مثقال منها عشرون قيراطا وحال عليها الحول ففيها نصف مثقال ولا شئ
في الزيادة حتى تبلغ اربعة مثاقيل فيكون فيها قيراطان لان الواجب ربع العشر والاربعة المثاقيل
ثمانون قيراطا وربع عشرها قيراطان وقد اعتبر الشرع كل دينار بعشرة دراهم فتكون اربعة
مثاقيل كاربعين درهما وهذا قول ابح وعندهما يجب في الزيادة بحساب ذلك **قوله** وفي
تبر الذهب والفضة وحليهما والانية منهما زكوة التبر القطعة التي اخرجت من المعدن
وهو غير المضروب وقوله وحليهما وقال الشافعي كل حلي معد للباس المباح لا يجب فيه الزكوة لنا
ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم راى امرأتين تطوفان وعليهما سواران من ذهب فقال
اتؤديان زكوتهما قالتا لا قال اتحبان ان يسوركما الله بسوارين من نار جهنم قالتا لا قال
فاديا زكوتهما واما اليواقيت واللالي والجواهر فلا زكوة فيها وان كانت حليا الا ان يكون للتجارة
واما الانية المتخذة من الذهب والفضة والاجلة وغيرها فالزكوة فيها واجبة بلا خلاف ولكن
يختلف الحكم فيها بين الاداء من عينها والاداء من قيمتها فانه اذا كان له اناء فضة وزنه مائتان

وقيمته ثلثمائة فان ادى من عينه تصدق بربع عشره على الفقراء فيشاركه فيه وان ادى من قيمته فعند محمد يؤدي
الى خلاف الجنس وهو الذهب لان الجودة عنده معتبرة وعند ابح اذا ادى خمسة دراهم جاز لان الحكم عنده
مقصور على الوزن وان ادى من الذهب ما يبلغ قيمته خمسة دراهم لا يجوز اجماعا لان الجودة متقومة عند
المقابلة بخلاف الجنس والاصل في هذا ان المال الذي يجب فيه الزكوة ان كان مما يجري فيه الربا فعند ابي حنيفة
وابي يوسف يعتبر فيه القدر دون القيمة وعند زفر القيمة دون القدر وعند محمد انفع الوجهين للفقراء بيانه اذا كان
له مائتا قفيز حنطة للتجارة قيمتها مائتا درهم حال عليها الحول وقيمتها كذلك فعليه خمسة اقفزة جيدة فان
استقرض خمسة اقفزة ردية قيمتها اربعة دراهم فاداها عن هذه اجزأه وسقطت عنه الزكوة عندهما ولا
يجب عليه شئ غير ذلك لان الزيادة ربا وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل الى تمام قيمة الواجب ولو
كان له مائتا قفيز ردية قيمتها مائتان فادى اربعة اقفزة جيدة قيمتها خمسة دراهم فاداها عن خمسة
اقفزة ردية لا يجوز الا عن اربعة منها وعليه قفيز اخر في قول اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا شئ عليه غير
ذلك لانه يعتبر القيمة دون القدر ومحمد يعتبر انفعهما للفقراء وهنا اعتبار القدر انفع ولو كان له مائتا
درهم زيوف او نبهرجة الغالب عليها الفضة وادى عنها اربعة جيدة تبلغ قيمتها خمسة ردية لا يجوز
الا عن اربعة وعليه درهم اخر عند الثلاثة وقال زفر لا شئ عليه غيرها ولو كانت الدراهم جيدة فادى
عنها خمسة زيوفا قيمتها اربعة جيدة سقطت عنه الزكوة عندهما لان الجودة ساقطة العبرة عندهما وقال
محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل وكذا اذا كان له قلب فضة جيدة وزنه مائتان وقيمته لجودته وصناعته
ثلثمائة فعليه ربع عشره فان ادى خمسة زيوفا اجزأه عندهما وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل واجمعوا
على انه اذا ادى من الذهب او من غيره مما سوى الفضة فعليه قيمة الواجب بالغا ما بلغ وهي سبعة ونصف
وكذا الحكم في النذر اذا اوجب على نفسه صدقة قفيز حنطة جيدة فادى قفيزا رديا خرج عن نذره
عندهما وقال محمد وزفر عليه الفضل ولو اوجب قفيزا رديا فادى نصف قفيز جيد يبلغ قيمته قيمة قفيز
ردي لا يجوز الا عن النصف عند الثلاثة وقال زفر لا شئ عليه ولو اوجب شاتين فتصدق بشاة سمينة يبلغ
قيمتها قيمة شاتين جاز لانه لا يؤدي الى الربا وكذا في الزكوة اذا وجب عليه شاة وسط فادى شاة
سمينة تبلغ قيمتها قيمة شاتين وسطين اجزأه وكذا اذا كان الواجب بنت مخاض فادى بعض بنت لبون
اجزأه **باب زكوة العروض** اخره عن النقدين لانه يقوم بهما والعروض ما سوى النقدين
قال رح الزكوة واجبة في عروض التجارة كائنة ما كانت اي سواء كانت من جنس ما يجب فيه الزكوة
كالسوائم او من غيره كالثياب والحمير **قوله** يقومها بما هو انفع للفقراء والمساكين تفسير الانفع ان يقومها
بما يبلغ نصابا عند ابح وعند ابي يوسف بما اشتراه ان كان الثمن من النقود وان اشتراه بغير النقود قومها
بالنقد الغالب وعند محمد بالنقد الغالب على كل حال سواء اشتراها باحد النقدين او بغيره والخلاف
فيما اذا كانت تبلغ كلا النقدين نصابا اما اذا بلغت باحدهما قومها بالبالغ اجماعا بيانه انه اذا
قومها بالدراهم تبلغ مائتين واربعين درهما وان قومها بالدنانير تبلغ ثلاثا وعشرين دينارا فانه

يقومها بالدراهم عند ابي ح لانها يجب عليه ستة دراهم ولو قومها بالدنانير يجب نصف مثقال وهو لا يساوي
ستة دراهم لان قيمة المثقال عندهم عشرة دراهم فان كان لو قومها بالدنانير تبلغ اربعة وعشرين ولو قومها
بالدراهم تبلغ مائتين وستة وثلاثين فانه يقومها بالدنانير لانه انفع بالفقراء ثم المعتبر في القيمة عند ابي
حنيفة يوم الحول ولا يلتفت بعد ذلك الى زيادة القيمة ونقصانها وعندهما يوم الاداء الى الفقراء كما اذا كان
معه مائتا قفيز حنطة حال عليها الحول وهي تساوي مائتين فلم يؤد زكوتها حتى نقصت قيمتها فصارت
تساوي مائة وان ادى من الطعام ادى ربع عشره خمسة اقفزة اجماعا وان ادى من القيمة ادى خمسة
دراهم عند ابي ح وعندهما درهمين ونصف وان كان هذا الطعام زاد بعد الحول في السعر حتى صار
يساوي اربعمائة فان ادى من عينه ادى ربع عشره اجماعا وان ادى من القيمة ادى خمسة دراهم
عنده وعندهما عشرة دراهم وهذا اذا كانت الزيادة والنقصان من حيث السعر اما اذا كانت
من حيث الذات بواسطة الجفاف والبلل او اكل السوس بعضه فنقص كما اذا ابتلت الحنطة بعد الحول
حتى صارت قيمتها مائة وقد كانت قيمتها بعد الحول مائتين او اكل السوس بعضها حتى صارت تساوي
مائة فان ادى من عينها خمسة اقفزة وان ادى من قيمتها فدرهمان ونصف بالاجماع وان كان
التغير الى زيادة بان كانت يوم الحول مبتلة وقيمتها مائتان فيبست حتى صارت تساوي اربعمائة
فان ادى من العين خمسة اقفزة وان ادى من القيمة فخمسة دراهم اجماعا لان المستفاد بعد الحول
لا يضم قوله ونقصان النصاب يسقط قدره من الزكوة وان كان النصاب كاملا في طرفي الحول فنقصانه
فيما بين ذلك لا يسقط الزكوة لانه يشق اعتبار الكمال في اثنائه اما في اموال التجارة فظاهر لان التاجر
دائما يتصرف في المال وتصرفه قد يكون رابحا وقد لا يكون بازدياد السعر وغلائه واما في السوائم فانها
لا تخلو عن موت وولادة وربما يغيب بعضها اما في ابتداء الحول وانتهائه فلا بد من كمال النصاب
اما في ابتدائه فللانعقاد واما في انتهائه فللوجوب وقيد بالنقصان احترازا عما اذا هلك
كل النصاب فانه ينقطع الحول به بالاتفاق وقال زفر لا تلزمه الزكوة الا ان يكون النصاب كاملا
من اول الحول الى اخره وقوله فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكوة معناه انتقص وبقي البعض
اما اذا هلك كله واستفاد نصابا اخر انقطع حكم النصاب الاول ولو مات الرجل في وسط الحول
انقطع حكم الحول ولم يبن الوارث على ذلك الحول قوله ويضم قيمة العروض الى الذهب والفضة
وكذا يضم بعضها الى بعض وان اختلفت اجناسها قوله وكذا يضم الذهب الى الفضة بالقيمة
حتى يتم النصاب عند ابي ح كما اذا كان معه مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة درهم فعليه
الزكوة عند ابي ح خلافا لهما قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يضم الذهب الى الفضة بالقيمة ولكن
يضم باعتبار الاجزاء كما اذا كان معه عشرة دنانير قيمتها خمسون درهما ومعه ايضا مائة درهم
وجبت عليه الزكوة عندهما لكمال النصاب بالاجزاء وكذا عنده ايضا احتياطا لجهات الفقراء

باب زكاة الزروع والثمار المراد بالزكوة ههنا العشر وتسميته زكوة خرجت على قولهما

لانهما

٦٨ لانهما يشترطان النصاب والبقاء فكان نوع زكوة وكذا عند ابي ح لكمال مصرف الزكوة سمي زكوة قال رح
قال ابو ح في قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر حد القليل الصاع وما دونه لا شيء فيه وقيل حده نصف
صاع والمراد بالارض هنا العشرية وفيه اشارة الى انه لا يلتفت الى المالك سواء كان بالغا او صبيا
او مجنونا او عبدا او كانت الارض وقفا على الرباطات او المساجد او المدارس قوله سواء سقي سيحا
السيح الماء الجاري قوله او سقته السماء يعني المطر قال الله تع وارسلنا السماء عليهم مدرارا وقال
الشاعر اذا وقع السماء بارض قوم رعيناها وان كانوا غضابا قوله الا الحطب والقصب والحشيش
لان هذه الاشياء لا تستنبت عادة بل تبقى على الارض وكذا السعف لا شيء فيه لانه من اغصان الشجر
والشجر لا عشر فيه وكذا التبن لا شيء فيه ايضا لانه ساق الحبوب كالشجر للثمار ولان المقصود غيرهما وهو
الثمر والحب واما اذا قصد بالشجر الاستغلال كشجر الفرخ فانه يجب فيه العشر واما القصب ثلاثة انواع
قصب السكر وقصب الذريرة وقصب الفارسي فقصب السكر وقصب الذريرة فيهما العشر والذريرة هو
قصب السنبل واما قصب الفارسي فلا شيء فيه لانه لا يستنبت وهذا اذا كان في اطراف الارض
اما اذا اتخذ ارضه مقصبة او مشجرة او منبتا للحشيش وساق اليه الماء ومنع الناس منه يجب
فيه العشر قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية اي تبقى عينه حولا من غير
تكلف ولا تشميس مما يقتات كالحنطة والشعير والذرة والدخن والارز والجاروس والعدس والماش
واللوبيا وهي الدخن والحمص والرعي والهندبا والتمر والزبيب وما اشبه ذلك مما يقصد به الاكل
وهو يبقى سنة او ينتفع به انتفاعا عاما كالزعفران والعصفر والفلفل والكمون والخردل والكزبرة ففيه العشر
وفي السمسم العشر فان عصر قبل ان يؤخذ منه العشر اخذ من دهنه ولم يؤخذ من شجيرته شيء وكذا
الزيتون على هذا ويجب العشر في الجوز واللوز والبصل والثوم في الصحيح ولا عشر في الادوية كالسعتر
والشونيز والحلف والحلبة وقيل يجب في الشونيز العشر وهو حبة السوداء ولا شيء في الخطمي والوسمة
وبزره ولا في الاشنان ولا في ما يخرج من الخشب كالقطران والسلب والقت والصمغ ولا شيء في الباذنجان
والجزر ولا في بزر القثاء والبطيخ والدبا والخيار لان هذه الاشياء لا تصلح الا للزراعة دون الاكل
قوله واذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم قال في الصحاح
الوسق بكسر الواو والوسق مائتان واربعون منا وهو عبارة عن حمل جمل وجملة الاوساق الخمسة
ثلثمائة صاع قال الصيرفي الصاع اربعة امداد بمد زيد بن ثابت المنقري فيكون الوسق اربعة وعشرين
منا فالخمسة الاوسق على هذا اربعة امداد الاربع وعلى تخريج ان الصاع خمسة ارطال وثلث مدان
ونصف بالمنقري ولان نسبة خمسة ارطال وثلث من ثمانية ارطال ثلثاها فخذ ثلثي الاربعة امداد
الاربع بجده مدين ونصفا قوله وليس في الخضروات عندهما عشر فان كانت للتجارة يجب فيها
زكوة التجارة بالاتفاق اذا بلغت قيمتها مائتي درهم والخضروات ما ليس له ثمرة باقية كالبقول والرطاب
فالبقول كالكراث والبقل والسلق ونحو ذلك والرطاب كالقثاء والبطيخ والباذنجان والسفرجل

والرمان والتفاح واشباه ذلك واما البصل فروى محمد ان فيه العشر لانه يبقى فى ايدى الناس وينتفع
به انتفاعا عاما ويدخل تحت الكيل والعنب ان كان يجئ منه الزبيب مقدار خمسة اوسق ففيه
العشر وذلك بان يخرص جافا فان بلغ مقدار ذلك ففيه العشر او نصفه ان كان سقى بغرب او دالية
وان لم يبلغ ذلك فلا شئ فيه وعن محمد ان العنب اذا كان رقيقا لا يصلح الا للماء ولا يجئ منه الزبيب
لا شئ فيه وان كثر **قوله** وما سقى بغرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر الدالية الدولاب
والسانية البعير الذى يسقى به الماء **قوله** على القولين اى على اختلاف القولين عند ابى ح لا يشترط
النصاب والبقاء وعندهما يشترط ولو سقى الزرع فى بعض السنة سيحا وفى بعضها بالغرب فالمعتبر
الاغلب من ذلك كما فى السوايم اذا علفها صاحبها بالحول واختلفوا فى وقت وجوب العشر
فى الثمار والزرع فقال ابو ح وزفر يجب عند ظهور الثمرة والامن عليها من الفساد وان لم يستحق
الحصاد اذا بلغ حدا ينتفع بها وقال ابو يوسف عند استحقاق الحصاد وقال محمد اذا احصدت
وصارت فى الجرين وفائدته فيما اذا اكل منه شيئا بعد ما صار حبا جريشا او اطعم غيره منه
بالمعروف فانه يضمن عشر ما اكل واطعم عند ابى ح وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن ويحتسب
به فى تكميل الاوسق ولا يحتسب به فى الوجوب يعنى اذا بلغ المأكول مع الباقى خمسة اوسق وجب
العشر فى الباقى لا غير وان اكل منها بعد ما بلغت الحصاد قبل ان تحصد ضمن عند ابى حنيفة
وابى يوسف وزفر ولم يضمن عند محمد وان اكل منها بعد ما صارت فى الجرين ضمن اجماعا وما
تلف بغير صنعه بعد حصاده او سرق وجب العشر فى الباقى لا غير فلا عشر فى الذاهب بالاجماع
ويحتسب عليه فى تمام الاوسق عندهما ان كان بعد الوجوب حتى ان الباقى لو كان مع الذاهب خمسة
اوسق يجب العشر فى الباقى لا غير وعن ابى يوسف لا يعتبر الذاهب ويعتبر فى الباقى خمسة اوسق
فان اخذ من متلفه ضمانه ادى عشره وعشر ما بقى **قوله** وقال ابو يوسف فيما لا يوسق اى
لا يكال كالزعفران والقطن يجب فيه العشر اذا بلغت قيمته خمسة اوسق من ادنى ما يدخل تحت
الوسق وقال صاحب الهداية كالذرة فى زماننا ونحن نقول كالجزر والدخن فى بلادنا **قوله**
وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خمسة امثال من اعلى ما يقدر به نوعه فاعتبر فى القطن
خمسة احمال كل حمل ثلثمائة منا وفى الزعفران خمسة امنان والمن ستة وعشرين اوقية
والاوقية سبعة مثاقيل وهى عشرة دراهم **قوله** وفى العسل العشر قل او كثر اذا اخذ من ارض
العشر لما روى ان بنى شبابة بفتح الشين قوم من جشيم بالطائف كانت لهم نحل وكانوا يؤدون
من عسلها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من كل عشر قرب قربة وكان يحمى لهم واديهم فلما كان
فى زمن عمر رضى الله عنه استعمل عليهم سفيان بن عبد الله الثقفى وابوا ان يعطوه شيئا من
العسل فكتب الى عمر رضى الله عنه بذلك فكتب اليه عمر ان النحل ذباب غيث يسوقه الله تعالى
الى من يشاء من عباده فان ادوا اليك ما كانوا يؤدونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم

فاحم

فاحم لهم واديهم والا فخل بينهم وبين الناس فدفعوا اليه حينئذ العشر منه كذا فى النهاية والمنى فيه ان
النحل يأكل من اوراق الشجر ومن ثمارها كما قال الله تع ثم كلى من كل الثمرات والعسل متولد من الثمار وفى
الثمار اذا كانت فى الارض العشرية العشر فكذا ما يتولد منها واما اذا كانت الارض خراجية لم يجب
فيها شئ لان ثمارها لم يجب فيها عشر وبهذا فارق دود القز فانه يأكل الورق دون الثمار وليس فى
الاوراق شئ فكذا ما يتولد منها والذى يتولد من دود القز فانه يأكل الورق دون الثمار وليس فى الاوراق
شئ فكذا ما يتولد منها والذى يتولد من دود القز هو الابريسم ولا عشر فيه لما ذكرنا ثم عند ابى ح
يجب العشر فى العسل قل او كثر لانه اجرى مجرى الثمار والعشر عنده يجب فى قليل الثمار وكثيرها لانه
لا يعتبر فيها النصاب **قوله** وقال ابو يوسف لا شئ فيه حتى يبلغ عشرة ازقاق كل زق خمسون منا
ومجموعه خمسمائة من **قوله** وقال محمد افراق والفرق ستة وثلاثون رطلا الفرق بفتحتين ان يأخذ
ستة عشر رطلا كذا فى المستصفى والمحدثون يسكنون الراء وانما اعتبرت بخمسة افراق على اصله فى اعتبار
خمسة امثال اعلى ما يقدر به نوعه **قوله** وليس فى الخارج من ارض الخراج العشر يحتمل ان يرجع الى ما يخرج منها
من العسل ويحتمل من الحبوب والثمار والله اعلم باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز لما ذكر الزكوة
على تعدادها وكانت لا بد لها من المصارف وارباب المصارف قال الشيخ قال الله تع انما الصدقات
للفقراء والمساكين الاية اللام فى هذا الباب لبيان جهة المستحق لا للتشريك والقسمة بل كل صنف ممن
ذكرهم الله يجوز للانسان دفع صدقته كلها اليه دون بقية الاصناف ويجوز الى الواحد من الصنف لان
كل صنف منهم لا يحصى والاضافة الى من لا يحصى لا يكون للتمليك وانما هو لبيان الجهة فيه فيتناول
الجنس وهو الواحد الا ترى ان من حلف لا يشرب ماء الدجلة فشرب منه جرعة واحدة حنث لانه
لا يقدر على شربه كله فعلم ان هذه الاصناف الثمانية بجملتهم للزكوة مثل الكعبة للصلوة وكل صنف منهم
مثل جزء من الكعبة واستقبال جزء من الكعبة كاف وقوله انما لاثبات المذكور ونفى ما عداها وهو حصر
جنس الصدقات على هذه الاصناف المعدودة وانها مختصة بهم محصورة عليهم كانه قال انما هى
لهم وليس لغيرهم وقوله الاية بالرفع والنصب فالرفع على تقدير الاية بتمامها والنصب على تقدير اتم
الاية وعدل عن اللام الى فى فى الاربعة الاخيرة ليؤذن بانهم ارسخ فى استحقاق التصدق عليهم
ممن سبق ذكره لان فى للدعاء وتكريره فى قوله وفى سبيل الله وابن السبيل يؤذن بترجيح هذين
على الرقاب والغارمين **قوله** فهذه ثمانية اصناف وقد سقط منها المؤلفة وهم ثلاثة اصناف
صنف كان يؤلفهم النبى صلى الله عليه وسلم ليسلموا ويسلم قومهم باسلامهم وصنف منهم اسلموا ولكن
على ضعف فيزيد تقريرهم عليه وصنف يعطيهم ليدفع شرهم مثل عباس بن مرداس السلمى وعيينة بن حصين
الفزارى وصفوان بن امية القرشى والاقرع بن حابس التميمى وابى سفيان بن حرب الاموى ولم يكن
رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيهم خوفا منهم لان الانبياء عليهم الصلوة والسلام لا يخافون
الا الله تع وانما يعطيهم خشية ان يكبهم الله على وجوههم فى نار جهنم فان قيل كيف جاز ان يعرف

اليهم وهم كفار قيل لان الجهاد فرض على فقراء المسلمين واغنيائهم فكان الدفع اليهم من مال الفقراء قائم مقام
جهادهم فى ذلك الوقت فكانه دفعه اليهم ثم سقط هذا السهم بوفات النبي صلى الله عليه وسلم فلما
مات رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءت المؤلفة الى ابي بكر رضى الله عنه وطلبوا منه ان يكتب
لهم معتادهم فكتب لهم فذهبوا بالكتاب الى عمر رضى الله عنه ليأخذوا خطه على الصحيفة فخرقها وقال
لا حاجة لنا بكم فقد اعز الله الاسلام واغنى عنكم اما اسلمتم والا فالسيف بيننا وبينكم فرجعوا الى
ابي بكر رضى الله عنه فقالوا الله انت الخليفة ام هو فقال هو ان شاء الله وامضى ما فعله عمر رضى الله عنه
قوله فقد سقط منها المؤلفة لان الاجماع انعقد على ذلك قوله فالفقير من له ادنى شئ والمسكين
من لا شئ له قال فى الينابيع الفقير هو الذى لا يسئل الناس ولا يطوف على الابواب والمسكين هو الذى
يسئل ويطوف على الابواب فان قيل البداءة بالفقراء دليل على انهم احوج قلنا انما بدأ بهم لانهم لا يسئلون
فالاهتمام بهم مقدم على من يسئل وهذا الخلاف لا يظهر له فائدة فى الزكوة لانه يجوز الدفع الى جميعهم
وانما يظهر فى الوصايا والاوقاف وهل الفقراء والمساكين صنف واحد او صنفان قال قاضيخان
صنفان عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف صنف واحد وفائدته اذا اوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء
والمساكين فعلى قول ابي حنيفة الثلث بينهم اثلاثا وعلى قول ابي يوسف نصفان نصفه لفلان ونصفه للفقراء
والمساكين قوله والعامل يدفع اليه الامام ان عمل بقدر عمله اى يعطيه ما يكفيه واعوانه بالمعروف
غير مقدر بالثمن والعامل هو الساعى الذى نصبه الامام على اخذ الصدقات ولو هلك المال فى يد
العامل او ضاع سقط حقه واجزأ عن الزكوة عن المؤديين ولا يجوز ان يعطى العامل الهاشمى من الزكوة
شيئا تنزيها لقرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شبهة الوسخ ويجوز لغير الهاشمى ذلك
وان كان غنيا لان الغنى لا يوازى الهاشمى فى استحقاق الكرامة فان جعل الهاشمى عاملا واعطى
من غير الزكوة فلا بأس به ثم الذى يأخذه العامل اجرة من وجه حتى يجوز له مع الغنى وصدقة من وجه
حتى لا يجوز للعامل الهاشمى تنزيها له عنها قوله وفى الرقاب يعان المكاتبون فى فك رقابهم الا
مكاتب الهاشمى فانه لا يعطى منها شيئا بخلاف مكاتب الغنى اذا كان كبيرا واما اذا كان صغيرا
فلا يجوز فان عجز المكاتب وقد دفع اليه الزكوة يطيب لمولاه الغنى اكله وكذا اذا دفعت الزكوة الى
الفقير ثم استغنى والزكوة باقية فى يده يطيب له اكلها قوله والغارم من لزمه دين اى يحيط
بماله او لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وكذا اذا كان له دين على غيره لم يكن به غنيا سواء كان
نصابا او اكثر لانه لم يكن بذلك غنيا قوله وفى سبيل الله منقطع الغزاة هذا عند ابي
يوسف وعند محمد منقطع الحاج وفائدة الخلاف فى الوصية قوله وابن السبيل من كان له مال
فى وطنه وهو فى مكان لا شئ له فيه ولا يجد من يدينه فيعطى من الزكوة لحاجته وانما يأخذ ما
يكفيه الى وطنه لا غير وسمى ابن السبيل لانه ملازم للسفر والسبيل الطريق فنسب اليه ولو كان معه
ما يوصله الى بلده من زاد وحمولة لم يجز ان يعطى من الزكوة لانه غير محتاج قوله وللمالك ان يدفع

الى

الكل الى واحد منهم وله ان يقتصر على صنف واحد وقال الشافعى لا يجوز ان يصرف الا الى ثلاثة من كل صنف قوله
ولا يجوز ان يدفع الى ذمى ويجوز دفع صدقة التطوع اليه اجماعا واختلفوا فى صدقة الفطر والنذور والكفارات
فعندهما يجوز دفعها الى ذمى الا ان الصرف الى فقراء المسلمين افضل وعند ابي يوسف لا يجوز اعتبارا بالزكوة
واما الحربي المستامن فلا يجوز صرف الزكوة والصدقة الواجبة اليه بالاجماع ويجوز صرف صدقة
التطوع اليه قوله ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها ميت لانعدام التمليك منه وهو الركن والدليل على ان
التمليك لا يتحقق فى تكفين الميت ان الذئب لو اكل الميت يكون الكفن للمكفن لا للوارث كذا فى النهاية وكذا
لا يقضى بها دين ميت ولا يبنى بها السقايات ولا يحفر بها الابار ولا يجوز الا ان يقبضها فقير او يقبضها
له ولي او وكيل لانه تمليك ولا بد فيها من القبض ولهذا لا يجوز له اطعامها بطريق الاباحة وان قضى
بها دين حى ان كان بغير امره لا يجوز وان كان بامره جاز اذا كان فقيرا وكانه تصدق بها عليه ويكون
القابض له كالوكيل له فى قبض الصدقة قوله ولا يشترى بها رقبة تعتق لان العتق اسقاط الملك وليس
بتمليك قوله ولا يدفع الى غنى لقوله عليه الصلوة والسلام لا تحل الصدقة لغنى واعلم انه لا يجوز دفعها
الى ثمانية الغنى وولد الغنى الصغير وزوجة الغنى اذا كان لها مهر عليه وعبد الغنى القن ودفعه الى
ولده وولد ولده وابويه واجداده واحد الزوجين الى الاخر وبنى هاشم والكافر سواء كان ذميا او حربيا
فقوله الى غنى يعنى غنيا يمكنه الانتفاع بماله حتى لا يدخل عليه ابن السبيل والغنى هو من يملك نصابا
من النقدين او ما قيمته نصاب فاضلا عن حوائجه الاصلية من ثيابه ودار سكناه واثاثه وعبيد
خدمته ودواب ركوبه وسلاح استعماله ثم الغنى على ضربين غنى يحرم طلب الصدقة وقبولها وغنى
يحرم السؤال ولا يحرم الاخذ من غير سؤال فالاول ان يكون محلا لوجوب الفطرة والاضحية وكما يحرم عليه
القبول كذلك يحرم على المتصدق الاعطاء اذا كان عالما بحاله يقينا او باكثر رأيه ولا يسقط عنه الزكوة
بالتصدق عليه ويحل للاغنياء صدقة الوقف اذا سماهم الواقف ولو دفع الى غنى صدقة التطوع جاز
واما الغنى الذى يحرم السؤال فهو ان يكون له قوة يومه فصاعدا ومن كان له دين حال على موسر مقر
يبلغ نصابا لا يجوز له اخذ الصدقة وان كان منكرا وله بينة عادلة فكذلك وان لم يكن له بينة او كانت
الا انها غير عادلة لم يجز له اخذ الزكوة حتى يحلفه واما اذا كان مؤجلا حل له الاخذ الى ان يحل
الدين ولا يأخذ الاقدر الكفاية الى وقت الحلول قوله ولا يدفع المزكى زكوته الى ابيه وجده وان
علا سواء كانوا من جهة الاباء او الامهات لان منافع الاملاك بينهما متصلة فلا يتحقق التمليك
على الكمال ولان نفقتهم عليه مستحقة ومساواتهم ومؤنتهم عليه واجبة من طريق الصلة فلا يجوز
ان يستحقوها من جهة اخرى كالولد الصغير ولان مال الابن مضاف الى الاب قال عليه الصلوة
والسلام انت ومالك لابيك وكذلك دفع عشره وسائر واجباته لا يجوز اليهم بخلاف الركاز
اذا اصابه له ان يعطيهم من خمسه من كان منهم محتاجا لان له ان يمسك منه لنفسه اذا كان
محتاجا فكذا له ان يعطيهم منه قوله ولا الى ولده وولد ولده وان سفل سواء كانوا من جهة

[illegible]

بلغ مقابلة

الذكور او الاناث وسواء كانوا صغارا او كبارا لانه ان كان صغيرا فنفقته على ابيه واجبة وان كان كبيرا
فلا يجوز ايضا لعدم خلوص الخروج عن ملك الاب لان للولد شبهة فى ملك ابيه فكان ما يدفعه على ولده
كالباقى على ملكه من وجه وكذا المخلوق من مائه من الزنا لا يعطيه زكوته وكذا اذا نفى ولده ايضا
ولو تزوجت امراة الغايب فولدت قال ابو ح الولد من الاول ومع هذا يجوز للاول دفع زكوته اليهم
ويجوز شهادتهم له كذا ذكر التمرتاشى كذا فى النهاية وفى الواقعات روى عن ابى ح ان الاولاد من
الثانى رجع الى هذا القول وعليه الفتوى قوله ولا الى امراته لان بينهما اشتراكا فى المنافع واختلاطا
فى اموالهما قال الله تع ووجدك عائلا فاغنى قيل بمال خديجة رضى الله عنها كذا فى النهاية قوله
ولا تدفع المراة الى زوجها عند ابى ح لما ذكرنا وقال ابو يوسف ومحمد تدفع اليه لما روى ان زينب
امراة بن مسعود رضى الله عنه سئلت النبى صلى الله عليه وسلم عن دفع الصدقة الى زوجها فقال
لك اجران اجر الصدقة واجر الصلة وهو محمول عند ابى ح رح على صدقة التطوع لانها كانت صناع
اليدين تعمل للناس فيوخذ منها لانها كانت موسرة قوله ولا يدفع الى مكاتبه ولا الى مملوكه وكذا لا يدفع
الى مدبره وامهات اولاده لعدم التمليك اذ كسب المملوك لسيده وله حق فى كسب مكاتبه والمكاتب
عبد ما بقى عليه درهم وربما يعجز فيكون الكسب للمولى قال فى النهاية وله حق فى كسب مكاتبه حتى
انه لو تزوج جارية مكاتبه لم يجز كما لو تزوج جارية نفسه قوله ولا الى مملوك غنى لان الملك واقع
لمولاه ومدبره الغنى وام ولده بمنزلة القن وما دون الغنى ان كان مديونا ودينه مستغرق لرقبته وكسبه
جاز الدفع اليه عند ابى ح لان المولى لا يملك ما فى يده وعندهما لا يجوز واما اذا لم يكن عليه دين لا يجوز
الدفع اليه اجماعا ومكاتب الغنى يجوز الدفع اليه بقوله تع وفى الرقاب قوله ولا الى ولد غنى اذا كان
صغيرا لانه يعد غنيا بيسار ابيه بخلاف ما اذا كان ابوه فقيرا فانه يجوز الدفع اليه لانه لا يعد غنيا
بيسار ابيه ولو كانت نفقته عليه بان كان زمنا وقيل ان كان زمنا يجوز الدفع اليه قبل ان نفقته على
ابيه بالاجماع وبعد الفرض يجوز عند محمد لانه لا يصير غنيا بمقدار النفقة وقال ابو يوسف لا يجوز بعد
الفرض وهكذا حكم البنت الكبيرة وفى الفتاوى اذا دفع الى ابنة الغنى الكبيرة قال بعضهم يجوز لانها
لا تعد غنية بغناء ابيها وزوجها وقال بعضهم لا يجوز وهو الاصح واما اب الغنى فيجوز دفع الزكوة
اليه اذا كان فقيرا واما زوجة الغنى اذا لم يكن لها على زوجها مهر قال بعضهم يعطى وفى المنتقى
لا تعطى عند ابى يوسف وتعطى عند محمد وفى الكرخى تعطى عندهما وقال ابو يوسف لا تعطى والاصح قولهما
وان كان لها مهر يبلغ مائتى درهم ان كان معسرا يجوز لها الاخذ وللدافع الاعطاء وان كان موسرا فكذلك
يجوز ايضا عند ابى ح وعندهما لا يجوز بناء على ان المهر فى الذمة ليس بنصاب عنده وعندهما نصاب
وجميع من ذكرنا من المصارف حكمهم سواء فى الزكوة وصدقة الفطر والنذور والكفارات
والعشور الا فى الكنوز والمعادن خاصة فان خمس ذلك يجوز صرفه الى الوالدين والزوج والزوجة
لانه يجوز ان يحبسه لنفسه ان كانت الاربعة الاخماس لا تكفيه فاذا جاز لنفسه فغيره اولى

قال في الفتاوى

٧١

قال فى الفتاوى رجل له اخ قضى القاضى عليه بنفقته فكساه واطعمه ينوى به الزكوة فعند ابى يوسف يجوز فيهما وعند
محمد يجوز فى الكسوة ولا يجوز فى الاطعام ومن عال يتيما يكسوه وينفقه من الزكوة جاز فى الكسوة دون الاطعام
لان فى الاطعام اباحة الا ان يدفع الى يده وعن ابى يوسف يجوز فيهما رجل اعطى فقيرا من زكوته او من عشر
ارضه او من فطرته ثم ان الفقير اطعمه المعطى لا يجوز ذلك الا على سبيل التمليك ولا يجوز على سبيل الاباحة
وكذا لا يجوز لغنى اخر او هاشمى او لاب المعطى او لابنه اذا كان على سبيل الاباحة ويجوز على سبيل التمليك
فان تبدلت العين المعطاة بان باعها الفقير بعين اخرى بان كان تمرا فباعه بزبيب او بحنطة او ما اشبه
ذلك جاز فيها الاباحة وتبدل العين كتبدل الملك قوله ولا يدفع الى بنى هاشم يعنى الاجنبى لا يدفع اليهم
بالاجماع وهل يجوز ان يدفع بعضهم الى البعض عندهما لا يجوز وقال ابو يوسف يجوز واما صدقة التطوع
فيجوز اليهم لان المال فى الزكوة كالماء يتدنس باسقاط الفرض والتطوع بمنزلة التبرد بالماء وكذا يجوز صرف
صدقة الاوقاف اليهم اذا سماهم الواقف فى الوقف لانها ليست بغسالة اذ لم يسقط بها فرض واما اذا لم
يسمهم الواقف لا يجوز لانه اذا سماهم كان حكم ذلك حكم التطوع بدلالة انه يجوز للواقف ان يشترطه للاغنياء
فكذا لبنى هاشم كذا فى الكرخى واما اذا اطلق الواقف لم يجز لانها تكون صدقة واجبة ويجوز صرف خمس
الركوة والمعدن الى فقراء بنى هاشم ولا يجوز لهم النذور والكفارات ولا صدقة الفطر ولا جزاء الصيد لانها
صدقة واجبة كذا عن ابى يوسف ولا يجوز لبنى هاشم ان يعملوا على الصدقة لانها وان كانت اجرة من وجه
فهى صدقة من وجه واستوى الحظر والاباحة فغلب الحظر وقال ابو يوسف الا ان يكون رزقهم على العمل من
غيرها فيجوز قوله وهم ال على وال عباس وال جعفر وال عقيل وال حارث ابن عبد المطلب الى اخره لان
هؤلاء كلهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف وفائدة التخصيص بهؤلاء انه يجوز الدفع الى من عداهم من
بنى هاشم كذرية ابى لهب لانهم لم يناصروا النبى صلى الله عليه وسلم قوله ومواليهم اى عبيدهم لان
مواليهم تشرفوا بشرفهم واما مكاتبوهم فذكر فى الوجيز خلافا والظاهر منه انه لا يجوز قوله وقال ابو ح
ومحمد اذا دفع الزكوة الى رجل يظنه فقيرا ثم تبين انه غنى او هاشمى او كافر او دفع فى ظلمة الى فقير ثم بان
انه ابوه او ابنه فلا اعادة عليه هذا اذا تحرى ودفع واكثر رايه انه مصرف اما اذا شك ولم يتحر او دفع
وفى اكثر رايه انه ليس بمصرف ولا يجزيه الا اذا علم انه فقير هو الصحيح وروى بن شجاع عن ابى ح انه
لا يجوز فى الوالدين والولد والزوجة كذا فى الينابيع قوله او كافر يعنى الذمى اما الحربى فلا يجوز قوله
وقال ابو يوسف لا يجوز وعليه الاعادة لظهور خطائه بيقين وان كان الوقف على هذه الاشياء ولهما ما روى
ان يزيد بن معن دفع صدقته الى رجل وامره ان يتصدق بها فدفعها الى ابنه ليلا فلما اصبح راها معه فى يده
فاختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا يزيد لك ما نويت ولك يا معن ما اخذت قوله
ولو دفع الى شخص يظنه فقيرا ثم علم انه عبده او مكاتبه لم يجز فى قولهم جميعا لانهما ملكه فلا يتحقق
التمليك لعدم اهلية الملك وكذا اذا كان مدبره او ام ولده لا يجزيه ويلزمه الاعادة قوله ولا
يجوز دفع الزكوة الى من يملك نصابا من اى مال كان سواء كان النصاب ناميا او غير نام حتى لو كان له

صحة
بيت لا يسكنه يساوى مأتى درهم لا يجوز صرف الزكوة اليه وهذا النصاب المعتبر فى وجوب الفطرة والا
قال فى المرغينانى اذا كان له خمس من الابل قيمتها اقل من مأتى درهم يحل له الزكوة ويجب عليه و لهذا
يظهر ان المعتبر نصاب النقدين اى مال كان بلغ نصابا من جنسه اولم يبلغ وقوله الى من يملك نصابا
بشرط ان يكون النصاب فاضلا عن حوايجه الاصلية **قوله** ويجوز دفعها الى من يملك اقل من ذلك
وان كان صحيحا مكتسبا لانه فقير الا انه يحرم عليه السؤال ويكره ان يدفع الى فقير واحد مأتى درهم
فصاعدا فان دفع جاز وقال زفر لا يجوز لان الغنى قارن الاداء فحصل الاداء الى الغنى ولنا ان
الغنى حكم الاداء فيتعقبه لان الحكم لا يكون الا بعد تقدم العلة لكنه يكره لقرب الغنا منه كمن صلى
وبقربه نجاسة فانه يكره قال هشام سئلت ابا يوسف عن رجل له مائة وتسعة وتسعون درهما فتصدق
عليه بدرهمين فقال يأخذ واحدا ويرد واحدا كذا فى الفتاوى وهذا كله اذا كان المدفوع اليه غير
مديون ولا له عيال اما اذا كان مديونا اوله عيال فلا بأس ان يعطيه مقدار ما لو يوزعه على عياله
اصاب كل واحد منهم دون المائتين لان المتصدق عليه فى المعنى يتصدق على عياله كذا قال
السرخسى وكذا فى الدين لا بأس ان يعطيه مقدار دينه وما يفضل عنه دون المائتين ولو دفع زكوته
الى من يخدمه ويقضى حوايجه اوالى من بشره ببشارة اوالى من اهدى له هدية جاز الا ان ينوى
على التعويض كذا فى ايضاح الصيرفى ولو تصدق بالزكوة على صبى او مجنون فقبضه له وليه او من
يعوله جاز وان كان الصبى يعقل فقبض لنفسه جاز واللقيط يقبض له الملتقط **قوله** ويكره
نقل الزكوة من بلد الى بلد وانما تفرق صدقة كل قوم فيهم لان فيه رعاية حق الجوار فهما كانت
المجاورة اقرب كان رعايتها اوجب فان نقلها الى غيرهم اجزاه وان كان مكروها لان المصرف
مطلق الفقراء بالنص وانما يكره نقلها اذا كان فى حينها بان اخرجها بعد الحول اما اذا كان الاخراج
قبل حينها فلا بأس بالنقل وفى الفتاوى رجل له مال فى يد شريكه فى غير مصره فانه يصرف
الزكوة الى فقراء موضع الذى فيه المال دون المصر الذى هو فيه ولو كان المال وصية للفقراء فانها
تصرف الى فقراء البلد الذى فيه الموصى والاصل ان فى الزكوة يعتبر مكان المال وفى الفطرة عن نفسه
مكانه بالاجماع وعن عبيده واولاده مكان العبيد والاولاد عند ابى يوسف وقال محمد مكان الاب
والمولى وهو الصحيح **قوله** الا ان ينقلها الانسان الى قرابته او الى قوم هم احوج اليها من اهل بلده لما
فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة واعلم ان الافضل فى الزكوة والفطرة والنذور الصرف
اولا الى الاخوة والاخوات ثم الى اولادهم ثم الى الاعمام والعمات ثم الى اولادهم ثم الى الاخوال
والخالات ثم الى اولادهم ثم الى ذوى الارحام من بعدهم ثم الى الجيران ثم الى اهل حرفته ثم الى
اهل مصره او قريته ولا ينقلها الى بلد اخرى الا اذا كانوا احوج اليه من اهل بلده او قريته
باب صدقة الفطر هذا من باب اضافة الشئ الى شرطه كما فى حجة الاسلام وقيل
من باب اضافة الشئ الى سببه كما فى حج البيت وصلوة الظهر ومناسبتها للزكوة لانها من

الوظايف

الوظايف المالية الا ان الزكوة ارفع درجة منها لثبوتها بالقران فقدمت عليها وذكر فى المبسوط هذا الباب
عقيب الصوم على اعتبار الترتيب الطبيعى اذ هى بعد الصوم طبعا وذكرها الشيخ هنا لانها عبادة مالية
كالزكوة ولان تقديمها على الصوم جائز على بعض الاقوال ثم هى من حقوق الله تعالى عند محمد حتى لا تجب فى مال
الصبى والمجنون عنده وهى عندهما من حقوق العباد يعنى انها حق الفقراء حتى انها تجب فى مال الصبى
والمجنون مثل حقوق الادميين قال رح صدقة الفطر واجبة اى عملا لا اعتقادا ذكر الوجوب هنا
اريد به كونه بين الفرض والسنة قال الامام المحبوبى واجبات الاسلام سبعة صدقة الفطر ونفقة ذوى
الارحام والوتر والاضحية والعمرة وخدمة الوالدين وخدمة المرأة لزوجها **قوله** على الحر المسلم
احترازا عن العبد والكافر اما العبد فلا يجب عليه بل على سيده لاجله واما الكافر فلانه ليس من اهل
العبادة وانما لم يشترط البلوغ والعقل لانهما ليسا بشرط عندهما خلافا لمحمد حتى ان عندهما يجب على
الصبى والمجنون اذا كان لهما مال وعند محمد لا يجب عليه ثم انه يحتاج الى معرفة احد عشر شيئا سببها
وهى رأس يمونه ويلى عليه وصفتها وهى واجبة ثبت وجوبها بالاحاديث المشهورة وهو قوله صلى الله
عليه وسلم ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاع من شعير وقال ابن عمر رضى الله
عنهما فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكوة الفطر على الذكر والانثى والحر والعبد نصف صاع من بر
او صاعا من شعير او صاعا من تمر وشرطها وهى الانسان والحرية والاسلام والغناء ووقت طلوع الفجر
من يوم الفطر وفى الواجب ان لا ينقص عن نصف صاع وركنها وهو اداء قدر الواجب الى من يستحقه وحكمها
وهو الخروج عن عهدة الواجب فى الدنيا ونيل الثواب فى الاخرة ومن تجب عليها وهو الحر المسلم الغنى وقدر
الواجب وهو نصف صاع من بر او صاع من شعير او تمر ومما يؤدى الواجب وهو من اربعة الحنطة والشعير
والتمر والزبيب ووقت الوجوب طلوع الفجر من يوم الفطر ووقت الاستحباب وهو قبل الخروج الى المصلى ومكان
الاداء وهو مكان من تجب عليه لا مكان من وجبت عليهم لاجله من الاولاد والعبيد بخلاف الزكوة فان هناك
المعتبر مكان المال لان الوجوب فى صدقة الفطر متعلق بذمته وفى الزكوة الواجب جزء من المال حتى
ان الزكوة تسقط بهلاك المال وصدقة الفطر لا تسقط بهلاك العبد بعد الوجوب على المولى فاعتبر مكان
المولى **قوله** اذا كان مالكا لمقدار النصاب وعند الشافعى يجب على الفقير اذا كان زيادة على قوت يومه
لنفسه وعياله وشرط الشيخ الحرية ليتحقق التمليك والاسلام ليقع الصدقة قربة وشرط اليسار لقوله
عليه الصلوة والسلام لا صدقة الا عن ظهر غنى وقدر اليسار بالنصاب ليقدر الغنا فى الشرع به
وسواء ملك نصابا او ما قيمته نصاب من العروض او غيرها فضلا عن كفايته ولا يكون عليه دين **قوله**
فاضلا عن مسكنه وثيابه وفرسه وسلاحه وعبيده للخدمة لان هذه الاشياء مستحقة بالحوائج الاصلية
والمستحق بها كالمعدوم وكذا كتب العلم ان كان من اهله ويحتاج فى كتب الفقه عن نسخة من كل مصنف
لا غير وفى الحديث عن التفسير ولو كان له دار واحدة يسكنها ويفضل عن سكناه فيها ما يساوى نصابا
وجبت عليه الفطرة وكذا فى الثياب والاثاث **قوله** يخرج ذلك عن نفسه وعن اولاده الصغار وعن

مماليكه لان السبب رأس يمونه ويلي عليه ويعني مماليكه للخدمة ويؤدي عن مدبره وامهات اولاده وعن
عبده الوديع والمرهون اذا كان له ما يوفي الدين وزيادة نصاب ويخرج عن عبده الموجر والمعار والماذون
وان كان مستغرقا بالدين لانه يلي عليه ويمونه ولا يجب عن مماليك هذا المأذون سواء كان عليه دين
او لا لانهم عبيد التجارة ويجب عن العبد الذي في رقبته جناية عمدا او خطاء لان الجناية لا تزيل الملك
عنه واما العبد المجعول مهرا ان كان بعينه يجب على المرأة فطرته سواء قبضته او لا لانه ملكته بنفس
العقد ولهذا اجاز تصرفها فيه قبل القبض ولا يؤدي عن الابق والمغصوب والمجحود ولا عن الاسود
ولا عن المستسعى لانه بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة والعبد المعلق عتقه بمجيء يوم الفطر اذا عتق
يجب فطرته على المولى وان اوصى بخدمة عبده لرجل وبرقبته لاخر ففطرته على الموصى له بالرقبة ونفقته
على الموصى له بالخدمة قوله ولا يؤدي عن زوجته لقصور الولاية والمؤنة فانه لا يليها في غير
حقوق النكاح ولا يمونها في غير الرواتب كالمداواة وشبهها قوله ولا عن اولاده الكبار ان
كانوا في عياله بان كان زمنا لانعدام الولاية فان ادى عنهم او عن زوجته بغير امرهم اجزاهم
استحسانا لثبوت الاذن عادة ثم اذا كان للولد الصغير والمجنون مال فان الاب يخرج صدقة فطر
من مالهما عندهما وقال محمد وزفر لا يخرج من مالهما ويخرج من مال نفسه لانها قربة ومن شرطها
النية فلا يجب في مال الصغير والمجنون كسائر العبادات فاذا ثبت انه لا يخرجها من مالهما صار
كالفقيرين فيخرج الاب عنهما من ماله ولهما ان الفطرة تجري مجرى المؤنة بدليل ان الاب يحتملها عن
ابنه الفقير فاذا كان غنيا كانت في ماله كنفقته ونفقة ختنه فيخرج ابوهما او وصيه او احدهما
او وصيه فطرة انفسهما ورقيقهما من مالهما وكذا الاضحية على هذا الخلاف وقال محمد وزفر فاذا
اخرجها الاب من مال الصغير او المجنون لزمه الضمان ولا يجب على الاب صدقة الفطر عن
مماليكهما من مال نفسه بالاجماع كالنفقة ويؤدي عنهم من مال ابنه واما الولد الكبير المجنون
اذا كان فقيرا ان بلغ مجنونا ففطرته على ابيه لانه اذا بلغ مجنونا فقد استمرت الولاية عليه
واذا افاق فقد انتقلت الولاية اليه ولا يجب على الجد فطرة بني ابنه اذا كان ابوهم فقيرا او ميتا
في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انها تجب عليه كما تجب على الاب وفي قاضيخان لا يؤدي
عن اولاد ابيه المعسر اذا كان حيا باتفاق الروايات وكذا اذا كان ميتا في ظاهر الرواية
ولا يؤدي عن الجنين لانه لا تعرف حيوته ولا يلزمه لرجل الفطرة عن ابيه وامه وان كانا في عياله
لانه لا ولاية له عليهما كاولاده الكبار وقيل اذا كان الاب فقيرا او مجنونا يجب على ابنه فطرته لوجود
الولاية والمؤنة قوله ولا يخرج عن مكاتبه لقصور الملك فيه ولعدم الولاية عليه لانه خارج عن يده
وتصرفه بخلاف المدبر وام الولد فان ملكه كامل فيهما بدليل حل الوطئ في المدبرة وام الولد ولا كذلك
المكاتبة فانه لا يحل وطئها ولا يخرج المكاتب ايضا عن نفسه لفقره وقال مالك يؤدي المكاتب عن
نفسه ورقيقه قوله ولا عن مماليكه للتجارة لانه يؤدي الى الثنى لان زكوة التجارة واجبة بهم فاذا

قلنا بوجوب الفطرة فيهم كان فيه تثنية الصدقة على المولى في سنة واحدة بسبب مال واحد وقد قال
صلى الله عليه وسلم لا ثنا في الصدقة اي لا تؤخذ في السنة مرتين قوله والعبد بين شريكين لا فطرة
على واحد منهما لقصور الولاية والمؤنة في حق كل واحد منهما بدليل انه لا يملك تزويجه ولان كل
واحد منهما لا يملك رقبة كاملة ولو كان لجماعة عبيد واماء بينهما فلا شيء عليهما عند ابي ح وقال ابو
يوسف ومحمد على كل واحد منهما ما يخصه من الروس دون الاشقاص كما اذا كان بينهما خمسة اعبد
يجب على كل واحد منهما صدقة الفطر عن عبدين ولا يجب عليهما في الخامس شيء ولو كان بينهما جارية
فجاءت بولد فادعياه معا كان ولدهما والجارية ام ولدهما ولا يجب عليهما فطرة الجارية اجماعا ويجب
عند ابي يوسف في الولد على كل واحد منهما فطرة كاملة لان النسب لا يتبعض فهو من كل واحد منهما على
الكمال ولهذا يرث من كل واحد منهما على الكمال وقال محمد عليهما جميعا فطرة واحدة بينهما لانها
مؤنة كالنفقة فان مات احدهما او اعسر فهي على الاخر بتمامها قوله ويؤدي المسلم الفطرة عن
عبده الكافر لان السبب قد تحقق وهو رأس يمونه ويلي عليه والمولى من اهله ولو كان العكس فلا وجوب
اي اذا كان العبد مسلما والمولى كافرا لان المولى ليس من اهلها قوله فالفطرة نصف صاع من بر
او صاع من تمر او شعير وقال الشافعي لا يجزي من البر الا صاع كامل ودقيق الحنطة وسويقها مثلها
في الجواز يجزي منهما نصف صاع وكذا دقيق الشعير وسويقه مثله لا يجزي منه الا صاع كامل واما الزبيب
فعند ابي حنيفة يجزي منه نصف صاع لان البر والزبيب يتقاربان في المعنى لانه يؤكل كل واحد منهما
بجميع اجزائه بخلاف الشعير والتمر فانه يلقى منهما النوى والنخالة وبهذا ظهر التفاوت وقال ابو
يوسف ومحمد لا يجوز في الزبيب الا صاع كامل كالشعير وهي رواية الحسن ايضا عن ابي حنيفة
ويعتبر نصف صاع من بر وزنا وروي ذلك عن ابي يوسف وعن ابي ح ومحمد كيلا ثم الدقيق اولى من البر
والدراهم اولى من الدقيق لدفع الحاجة وعن ابي بكر الاعمش تفضل الحنطة لانه ابعد من خلاف
الشافعي فان عنده لا يجوز الدقيق ولا السويق ولا الدراهم وعندنا يجوز ان يعطى عن جميع ذلك
القيمة دراهم وفلوسا وعروضا لقوله عليه الصلوة والسلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم
ولانه اذا اخرج الدقيق فقط اسقط عنهما المؤنة وعجل لهما المنفعة وما سوى ما ذكرنا من الحبوب
لا يجوز الا باعتبار القيمة فان قلت فما الافضل اخراج القيمة او عين المنصوص قلت ذكر في الفتاوى ان اداء
القيمة افضل وعليه الفتوى لانه ادفع لحاجة الفقير وقيل المنصوص افضل لانه ابعد من الخلاف واما
الخبز فيعتبر فيه القيمة وهو الصحيح كذا في الهداية احترز بالصحيح عن قول بعض المتأخرين انه اذا ادى
منوين من خبز الحنطة يجوز لانه لما جاز من الدقيق والسويق باعتبار العين فمن الخبز اجوز لانه
انفع للفقراء وحاصله ان فيما هو منصوص عليه لا يعتبر القيمة حتى لو ادى نصف صاع من تمر يبلغ
قيمته نصف صاع من بر او اكثر لا يجوز لانه في اعتبار القيمة هنا ابطال التقدير المنصوص عليه في الخبر
قوله والصاع عند ابي ح ومحمد ثمانية ارطال بالعراق وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلث رطل

بالعراقي ايضا قال الصيرفي الصاع اربعة ازبد بزبدي النقري على قول من قال ثمانية ارطال وعلى قول من قال خمسة ارطال وثلث زبديان ونصف بالنقري **قوله** ووجوب الفطرة يتعلق بطلوع الفجر الثاني من يوم الفطر وقال الشافعي بغروب الشمس في اليوم الاخير من رمضان حتى ان من اسلم او ولد ليلة الفطر يجب فطرته عندنا وعنده لا يجب وعلى عكسه من مات فيهما من مماليكه او ولده يجب فطرته عنده لانه مات بعد الوجوب وعندنا لا يجب لعدم تحقق شرط وجوب الاداء وهو طلوع الفجر من يوم الفطر ثم صدقة الفطر يدخل وجوبها بطلوع الفجر ويخرج وقت الوجوب بطلوعه ايضا ولا يفوت اداؤها بعد ذلك بل في اي وقت اداها تكون اداء لا قضاء بان لك انها تدخل ثم يخرج على الفور من غير استقرار **قوله** فمن مات قبل ذلك لم يجب فطرته لان وقت الوجوب وجد وليس هو من اهل الصدقة فلم يلزمه وان مات بعد طلوع الفجر وهي واجبة عليه لانه ادرك وقت الوجوب وهو من اهله **قوله** ومن اسلم او ولد بعد طلوع الفجر لم يجب فطرته على ما ذكرنا ومن كان كافرا فاسلم قبل طلوع الفجر او كان فقيرا فاستغنى حينئذ فطلع الفجر وهو مسلم غني يجب فطرته ولو قال لعبده اذا جاء يوم الفطر فانت حر فجاء يوم الفطر عتق ويجب على المولى فطرته قبل العتق بلا فصل واذا مات من عليه الزكوة او فطرة او كفارة او نذر او حج او صيام او صلوة ولم يوص بذلك لم يؤخذ من تركته عندنا الا ان تتبرع ورثته بذلك وهم اهل التبرع فان امتنعوا لم يجبروا عليه وان اوصى بذلك يجوز وينفذ من ثلث ماله وان مات قبل اداء العشر من غير وصية فانه يؤخذ العشر **قوله** والمستحب للناس ان يخرجوا الفطرة بعد طلوع الفجر يوم الفطر قبل الخروج الى المصلى لقوله عليه الصلوة والسلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم والامر بالاغناء كيلا يتشاغل الفقير بالمسئلة عن الصلوة في ذلك بالتقديم قبل الخروج الى المصلى كان عليه الصلوة والسلام يخرجها قبل ان يخرج الى المصلى **قوله** فان قدموها قبل يوم الفطر جاز لانه بعد اداء تقرر السبب فاشبه التعجيل في الزكوة قال في الفتاوى يجوز تعجيلها قبل يوم الفطر بيوم او يومين وقال خلف بن ايوب يجوز اذا دخل شهر رمضان ولا يجوز قبل وقال نوح بن ابي مريم يجوز في النصف الاخير من رمضان ولا يجوز قبله والصحيح انه يجوز اذا دخل شهر رمضان وهو اختيار محمد بن الفضل وعليه الفتوى **قوله** وان اخروها عن يوم الفطر لم يسقط وكان عليهم اخراجها لان وجه القربة فيها معقول وهو ان التصدق بالمال قربة في كل وقت فلا يتعذر وقت الاداء بخلاف الاضحية فان القربة فيها وهو اراقة الدم غير معقولة فلا يكون قربة الا في وقت مخصوص فالفطرة لا يسقط بالتاخير وان طالت المدة وتباعدت وكذا ابدا افتقار اذا افتقر بعد يوم الفطر لان وجوبها لم يتعلق بالمال وانما يتعلق بالذمة والمال شرط في الوجوب فهلاكه بعد الوجوب لا يسقط كالحج بخلاف الزكوة فانها تسقط بهلاك المال لانها متعلقة بالمال ولا نقول ان الاضحية تسقط بمضي ايام النحر ولكن ينتقل الوجوب الى التصدق بالقيمة لان الاراقة لا تكون قربة الا في وقت مخصوص واما التصدق بالمال فقربة في كل وقت ومن سقط عنه صوم رمضان لكبر او مرض فصدقة الفطر لازمة له لا تسقط عنه لانها تجب على

الصغار

الصغار وغيرهم مع عدم الصوم منهم فكذا لا تسقط بعد الصوم عن البالغ والله اعلم

كتاب الصوم

انما اخره مع انه عبادة بدنية كالصلوة وقدم الزكوة عليه اقتداء بالقران قال الله تع اقيموا الصلوة واتوا الزكوة وكذا في الحديث بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله واقام الصلوة وايتاء الزكوة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع اليه سبيلا والصوم في اللغة هو الامساك عن اي شيء كان في اي وقت كان قال الله تع فقولي اني نذرت للرحمن صوما اي امساكا عن الكلام وفي الشرع عبارة عن امساك مخصوص وهو الكف عن قضاء الشهوتين شهوة البطن وشهوة الفرج وشخص مخصوص وهو ان يكون طاهرا من الحيض والنفاس في وقت مخصوص وهو بعد طلوع الفجر الى الغروب بصفة مخصوصة وهو ان يكون على قصد التقرب ثم للصوم ثلاث درجات صوم العموم وصوم الخصوص وصوم خصوص الخصوص فصوم العموم كف البطن والفرج عن قضاء الشهوتين وصوم الخصوص كف السمع والبصر واللسان واليد والرجل وسائر الجوارح عن الاثام وصوم خصوص الخصوص صوم القلب عن الهموم الدنية والافكار الدنيوية وكفه عما سوى الله تع بالكلية قال رح الصوم ضربان واجب ونفل وفي شرحه الصوم ثلاثة اضرب صوم مستحق العين كصوم رمضان والنذر المعين وصوم في الذمة كالنذور المطلقة والكفارات وقضاء رمضان وصوم هو نفل **قوله** فالواجب منه ضربان منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم رمضان والنذر المعين فيجوز صومه بنية من الليل وان لم ينو حتى اصبح اجزأته النية فيما بينه وبين الزوال وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار وهو الاصح لانه لا بد من وجود النية في اكثر النهار ونصفه من وقت طلوع الفجر الى وقت الضحوة الكبرى لا وقت الزوال وقال الشافعي لا يجوز الا بنية من الليل ثم النية تم وقتها مع طلوع الفجر ويجوز تقديمها من الليل للضرورة لان وقت الطلوع وقت نوم وغفلة وقد لا يتبين له الفجر ومن الناس من لا يعرف الفجر فلهذا اجاز التقديم وكما جاز التقديم جاز التاخير ايضا فيما كان عينا من الصيام دون ما كان دينا والمستحب ان ينوي من الليل خروجا عن الخلاف ولو نوى من الليل ثم اصبح مغمى عليه ثم افاق بعد ايام جاز صومه لليوم الاول الذي نواه في ليلته ولم يجز فيما بعد ذلك ولو نوى قبل غروب الشمس صوم الغد لم يجز واذا نوى من النهار ينوي انه صائم من اوله حتى انه لو نوى انه صائم من حين نوى لا من اول النهار لا يصير صائما ثم النية هي معرفته بقلبه اي صوم يصوم والسنة ان يتلفظ بها بلسانه فيقول اذا نوى من الليل نويت اصوم غدا لله تع من فرض رمضان وان نوى من النهار يقول نويت اصوم هذا اليوم لله تع من فرض رمضان ولو قال نويت اصوم غدا ان شاء الله تع او نويت اصوم اليوم ان شاء الله تع ففي القياس لا يصير صائما لان الاستثناء يبطل الكلام كما في البيع والطلاق والعتاق ونحو ذلك وفي الاستحسان يصير صائما لان الاستثناء هذا ليس على حقيقة الاستثناء وانما هو على الاستعانة وطلب التوفيق من الله تع فلا يصير مبطلا للنية بخلاف الطلاق ونحوه والفرق ان الاستثناء عمل اللسان فيبطل ما يتعلق باللسان من الاحكام كالطلاق والعتاق ونحوهما واما النية فعل القلب لا تعلق لها باللسان فلا يبطل بالاستثناء الذي هو عمل اللسان كذا في الذخيرة ولو نوى الفطر لم يكن مفطرا

حتى يأكل او يشرب وكذا اذا نوى الكلام في الصلوة ولم يتكلم لم تفسد صلوته وعند الشافعي يبطل صومه
وصلوته كذا في الفتاوى ولو نوى ليلا ثم اكل لم تفسد نيته ولو نوت المرأة في الحيض ليلا ثم طهرت قبل
الفجر صح صومها ثم انما يجوز النية قبل الزوال اذا لم يوجد منه بعد الفجر ما يضاد الصوم واما اذا وجد
كالاكل والشرب او الجماع ناسيا لم يجز النية بعد ذلك والسحور في شهر رمضان نية ذكره نجم الدين
النسفي وكذا اذا تسحر لصوم اخر كان نية له ان تسحر على انه لا يصبح صائما لا تكون نية ويحتاج الى تجديد
النية لكل يوم عندنا وقال مالك يكفيه نية واحدة لجميع الشهر ثم صوم رمضان يتادى بمطلق النية
وبنية النفل وبنية واجب اخر **قوله** والضرب الثاني ما يثبت في الذمة كقضاء رمضان والنذر
المطلق والكفارات ولا يجوز صومه الا بنية من الليل يعني من بعد غروب الشمس وجزاء الصيد وفدية
الحلق وصوم المتعة والقران ملحقة بالكفارات **قوله** والنفل كله يعني مستحبة ومكروهة يجوز
بنية قبل الزوال اي قبل نصف النهار **قوله** وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين
من شعبان اي يجب وكذا ينبغي ان يلتمسوا هلال شعبان ايضا في حق اتمام العدة **قوله** وان راوه
صاموا وان غم عليهم اكملوا عدة شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا لان الاصل بقاء الشهر فلم ينتقل
عنه الا بدليل ولم يوجد ولا يصام يوم الشك وهو يوم الثلاثين من شعبان لقوله عليه الصلوة والسلام
من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم فان صامه بنية رمضان فلا خلاف بين العلماء انه
لا يجوز وان صامه بنية واجب اخر من نذر او كفارة او قضاء رمضان فكذلك ايضا لا يجوز
ولا يسقط الوجوب عن ذمته لجواز ان يكون من رمضان فلا يكون قضاء بالشك واما صومه بنية
التطوع ان كان عادته ان يتطوع كما اذا كان من عادته ان يصوم الاثنين والخميس فوافق ذلك اليوم
يوم الشك فلا باس ان يصومه بنية التطوع وان لم يكن عادته ذلك يكره له ان يصومه وذهب
بعضهم الى انه لا باس ان يصومه الخواص والمفتيون ويامرون العوام بالتلوم الى نصف النهار
ثم بالافطار وهذا هو المختار وذهب محمد بن سلمة الى ان الافضل الافطار لما روى ان عليا كرم
الله وجهه كان يضع كوزا فيه ماء بين يديه يوم الشك فاذا استفتاه مستفت شرب منه
بين يدي المستفتي وروى ان عائشة رضي الله عنها كانت تصومه تطوعا وقال عليه
الصلوة والسلام لا يصام اليوم الذي يشك فيه الا تطوعا **قوله** ومن راى هلال رمضان
وحده صام وان لم يقبل الامام شهادته لانه متعبد بما علمه فان افطر فعليه القضاء دون
الكفارة وقال زفر عليه الكفارة وهذا رده الامام اذا لم يشهد عند الامام وصام ثم افطر فقد
اختلفوا في وجوب الكفارة والاولى ان لا يجب لاحتمال الخطاء في رؤيته الا ترى انه لو اكمل
ثلاثين ولم يروا الهلال لم يفطر لغلبة الخطاء واما القضاء فيجب فان اكمل هذا الرجل ثلاثين
لم يفطر الا مع الامام لجواز ان يكون اشتبه عليه فرأى ما ليس بهلال فظنه هلالا فان افطر فعليه
القضاء دون الكفارة اعتبارا للحقيقة التي عنده واما القضاء فللاحتياط **قوله** فان كان في السماء

علة اي غبار او سحاب قبل الامام شهادة الواحد العدل في رؤية الهلال رجلا كان او امرأة حرا كان او عبدا
واطلاق هذا الكلام يتناول المحدود في القذف اذا تاب وهو ظاهر الرواية لانه خبر وعن ابي ح لا يقبل لانه
شهادة من وجه بدليل انه يشترط حضوره الى القاضي وفي الجندي شهادة المحدود في القذف يقبل في هلال
رمضان ولا يقبل في هلال الفطر والاضحى ولا يشترط في هذه الشهادة لفظ الشهادة ولا حكم الحاكم بل العدالة
لا غير لانه امر ديني فاشبه الاخبار حتى لو شهد عند الحاكم وسمع رجل شهادته عند الحاكم وظاهر العدالة
واجب على السامع ان يصوم لانه قد وجد الخبر الصحيح وهل يستفسره قال ابو بكر الاسكاف انما يقبل اذا
فسر بان قال رأيته خارج المصر في الصحراء او في البلد بين خلل السحاب اما بدون التفسير لا تقبل كذا في الذخيرة
وفي ظاهر الرواية يقبل بدونه ولو انفرد واحد برؤية الهلال في قرية ليس لها قاض ولم يات مصر ليشهد
وهو ثقة فان الناس يصومون بقوله ولو رآه الامام وحده او القاضي فهو بالخيار بين ان ينصب من يشهد
عنده وبين ان يأمر الناس بالصوم بخلاف ما اذا راى الامام وحده او القاضي وحده هلال شوال فانه
لا يخرج الى المصلى ولا يأمر الناس بالخروج ولا يفطر لا سرا ولا جهرا وقال بعضهم ان تيقن افطر سرا وكذا
غير القاضي اذا رأى هلال شوال فهو على هذا فان افطر كان عليه القضاء دون الكفارة واذا ثبت ان
شهادة الواحد مقبولة في هلال رمضان مع الغيم وصاموا بشهادته ثلاثين يوما ولم يروا الهلال فعندهما
لا يفطرون ويصومون يوما اخر وقال محمد يفطرون قال ابن سماعة قلت لمحمد فقد اذا افطروا
بشهادة واحد قال اني لا اتهم المسلم ولو صاموا بشهادة شاهدين افطروا عند اكمال العدة بالاجماع
قوله وان لم يكن بالسماء علة لم يقبل حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم لان التفرد بالرؤية في مثل هذه
الحالة يوهم الغلط بخلاف ما اذا كان غيم لانه قد ينشق الغيم عن موضع الهلال فيتفق للواحد للفطر وقوله
جمع كثير قال في ظاهر الرواية لم يقدر فيه بقدر وعن ابي يوسف خمسون مثل القسامة وقيل اكثر اهل المحلة
وقيل في كل مسجد واحد او اثنان والصحيح انه مفوض الى رأي الامام وسواء في ذلك هلال رمضان
او شوال او ذي الحجة **قوله** ووقت الصوم من حين طلوع الفجر الثاني الى غروب الشمس لقوله تع وكلوا
واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر ثم اتموا الصيام الى الليل **قوله** والصوم
هو الامساك عن الاكل والشرب والجماع نهارا الى اخره هذا هو حد الصوم فان قلت هذا الحد ينتقض
طردا وعكسا اما طردا ففي اكل الناسي وجماعه فان صومه باق والامساك فائت واما عكسا فهو
في الحائض والنفساء فان الامساك موجود والصوم فائت قلنا لا نسلم بان الامساك معدوم في اكل الناسي
فان الامساك الشرعي موجود في اكل الناسي لان الشارع اضاف الفعل الى الله حيث قال فان الله اطعمه
وسقاه فيكون الفعل معدوما من العبد وهو الاكل فلا ينعدم الامساك واما الجواب في الحائض فقد
قالوا ينبغي ان يزاد في الحد بان يقال باذن الشرع **قوله** مع النية لان الصوم في حقيقة اللغة هو
الامساك الا انه زيد عليه النية في الشرع مميزة بها العبادة عن العادة قال عليه الصلوة والسلام
الاعمال بالنيات **قوله** فان اكل الصائم او شرب او جامع ناسيا لم يفطر والقياس ان يفطر وهو قول

يشترط ... اختار ما صاحب المحيط ... خارج البلد او ... الحلواني ... كان ... الامام ظهير الدين ... الرضا ... قالوا والوجه في ... الوكالة معلقة ... والعبادات ان ... بقبض دين ... الوكالة ... يدخل تحت الحكم [illegible]

مالك لانه قد وجد منهم ما يضاد الصوم فصار كالكلام ناسيا فى الصلوة ولنا قوله عليه الصلوة والسلام
للذى اكل او شرب ناسيا تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك بخلاف الكلام ناسيا فى الصلوة لان هيئة
الصلوة مذكرة فلا يعتبر النسيان فيها ولا مذكر فى الصوم وقيد بقوله فان اكل الصايم اى لو اكل قبل ان ينوى
الصوم ناسيا ثم نوى الصوم لم يجزه وقيد بقوله ناسيا اذ لو اكل مكرها او جومعت المرأة مكرهة او نائمة
او صب الماء فى حلق النائم فسد صومه خلافا لزفر فى المكره وللشافعى فيهما قال فى الهداية وان اكل
مخطئا او مكرها فعليه القضاء عندنا فالمخطئ هو ان يكون ذاكرا للصوم غير قاصد للشرب كما اذا تمضمض
وهو ذاكر للصوم فسبق الماء الى حلقه وان اكل ناسيا فذكره انسان فقال انك صائم او هذا رمضان فلم
يتذكر ثم تذكر بعد ذلك فسد صومه عند ابى يوسف لان النسيان ارتفع حين ذكر وعند زفر والحسن بن
زياد لا يفسد صومه لان نسيانه على حاله ما لم يتذكر وان رأى صايما يأكل ناسيا هل يسعه ان لا يذكره
ان رأى فيه قوة يمكنه ان يتم الصيام الى الليل ذكره والا فلا والمختار انه يذكره كذا فى الواقعات وان
سبق الذباب الى حلقه لم يفسد صومه وان ثاوب فرفع رأسه فوقع فى حلقه قطرة من المطر فسد صومه
وان دخل حلقه غبار الطاحونة او غبار العدس واشباهه او الدخان او من السطح من غبار التراب
بالريح او بحوافر الدواب لم يفسد صومه لان هذا لا يمكن الاحتراز منه ولو رمى الصايم بحبة
عنبر او غيرها فوقعت فى حلقه افطر كذا فى ايضاح الصيرفى وقوله او جامع ناسيا لم يفطر فان ذكر
فنزع من ساعته لم يفطر وكذا لو جامع قبل الفجر فلما طلع الفجر نزع من ساعته ولو جامع ناسيا فتذكر
فبقى ولم ينزع فعليه القضاء دون الكفارة ولو خشى المجامع طلوع الفجر فنزع فامنى بعد الفجر لم يفطر
وفى المجتبى اذا جامع ناسيا فتذكر فنزع من ساعته او طلع الفجر وهو مخالط فنزع قال فيهما لا يفطر وقال
زفر فيهما يفطر وقال ابو يوسف لم يفطر لقوله عليه الصلوة والسلام ثلاث لا يفطرن الصايم القئ
والحجامة والاحتلام ولانه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه وهو الانزال عن شهوة المباشرة فى الناسى
لا يفطر وفى الاخر يفطر والفرق لابى يوسف ان اخر الفعل يعتبر باوله وفى الفجر اوله عمد فيفسد
صومه وفى النسيان اوله مع النسيان فلا يفسد ومحمد يقول هذا اليسير لا يمكن الاحتراز عنه
فيستثنى كانتزاع الناسى بعد ما تذكر قوله فان نام فاحتلم لم يفطر لقوله عليه الصلوة والسلام
ثلاث لا يفطرن الصائم القئ والحجامة والاحتلام ولانه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه فصار
كالمتفكر اذا امنى فانزل عن شهوة قوله او نظر الى امرأة فانزل لم يفطر قوله او نظر الى امرأة فانزل
لم يفطر سواء نظر الى الوجه او الى الفرج او الى غيرهما لما بيناه انه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه فصار
كالمتفكر اذا امنى ولو اصبح فى رمضان جنبا فصومه تام قوله او ادهن لم يفطر سواء وجد طعم
الدهن فى حلقه او لا قوله او احتجم او اكتحل سواء وجد طعم الكحل او لا فانه لا يفطر قوله او قبل
لم يفطر يعنى اذا لم ينزل لعدم المنافى صورة ومعنى يعنى بالمعنى الانزال قوله فان انزل بقبلة او
لمس فعليه القضاء دون الكفارة لوجود معنى الجماع وهو الانزال عن شهوة بالمباشرة واما الكفارة

فتقتصر

٢٦

فتقتصر الى كمال الجناية لانها عقوبة فلا يعاقب بها الا بعد بلوغ الجناية نهايتها ولم تبلغ نهايتها الا ان
نهايتها الجماع فى الفرج وان لمس من وراء حائل ان وجد حرارة البدن فانزل افطر وان لم يجد حرارة البدن
لم يفطر وان انزل اذا كان الحائل ضعيفا وعلى هذا حرمة المصاهرة ولو قبلت الصائمة زوجها فانزلت
افطرت وكذا اذا انزل هو وان امذى او امذت لا يفسد الصوم وان عمل امرأتان بالسحق ان انزلتا
افطرتا وعليهما القضاء والا فلا وان عالج ذكره بيد امرأته فانزل افطر وان نظر الى فرج امرأته فانزل
لم يفطر ما لم يمسها وان استمنى بكفه افطر اذا انزل وان اتى بهيمة فانزل افطر وان لم ينزل لم يفطر وان
مس فرج بهيمة فانزل لم يفطر كذا فى الذخيرة قوله ولا بأس بالقبلة اذا امن على نفسه اى من الجماع
او الانزال ويكره ان لم يأمن وعن سعيد بن جبير رضى الله عنه ان القبلة تفسد الصوم وان لم ينزل قياسا
على حرمة المصاهرة ولنا قول عائشة رضى الله عنها وعن ابيها كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل
وهو صائم وعن انس رضى الله عنه قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القبلة للصائم فقال
ريحانة احدكم يشمها واما القبلة الفاحشة فتكره على الاطلاق بان يمضغ شفتيها والجماع فيما دون الفرج
كالقبلة وقيل ان المباشرة وان امن على الصحيح وهو ان يمس فرجه فرجها قوله وان ذرعه القئ لم يفطر
اى سبقه بغير صنعه سواء كان ملء الفم او اكثر بالاجماع ثم اذا عاد الى جوفه او شئ منه بعد ما خرج
بنفسه فابو يوسف يعتبر ملء الفم ومحمد يعتبر الصنع ثم ملء الفم له حكم الخارج وما دونه ليس بخارج لانه
يمكن ضبطه وفائدته تظهر فى اربع مسائل احدها اذا كان اقل من ملء الفم وعاد او شئ منه لم يفطر اجماعا
اما عند ابى يوسف فلانه ليس بخارج لانه اقل من ملء الفم وعند محمد لا صنع له فى الادخال والثانية
ان كان ملء الفم واعاده او شيئا منه افطر اجماعا اما عند ابى يوسف فان ملء الفم يعتبر خارجا وما
كان خارجا اذا ادخله جوفه افطر ومحمد يقول قد وجد منه الصنع والثالثة اذا كان اقل من ملء الفم
واعاده او شيئا منه افطر عند محمد لوجود الصنع وهو الادخال وعند ابى يوسف لا يفطر لعدم الملاء
والرابعة اذا كان ملء الفم وعاد بنفسه او شئ منه افطر عند ابى يوسف لوجود الملاء وعند محمد لا يفطر
لعدم الصنع وهو الصحيح لانه لم يوجد صورة الفطر وهو الابتلاع بصنعه ولا معناه لانه لا يتغذى به ولانه
كما لا يمكن الاحتراز عن خروجه فكذا لا يمكن الاحتراز عن عوده فجعل عفوا قال فخر الاسلام قول محمد اصح
فيما اذا قاء ملء الفم ثم عاد بنفسه ان صومه لا يفسد وقول ابى يوسف اصح فيما اذا كان اقل من ملء
الفم ثم اعاده انه لا يفسد وان ذرعه القئ اقل من ملء الفم ثم عاد بنفسه لا يفطر اجماعا فعند محمد
لعدم الصنع وعند ابى يوسف لعدم الملاء وان اعاده لم يفطر عند ابى يوسف ويفطر عند محمد قوله وان
استقاء عامدا ملء فيه افطر فعليه القضاء وان كان اقل لم يفطر عند ابى يوسف لانه تبع له ولهذا
لا ينقض الوضوء وعند محمد يفطر لوجود الصنع فان عاد لا يفطر عند ابى يوسف لعدم سبق الخروج ولا
يتأتى قول محمد هيهنا لانه قد افطر بخروجه قوله ولا كفارة عليه لعدم صورة الفطر وان استقاء
عامدا اقل من ملء الفم افطر عند محمد وقال ابو يوسف لا يفطر لعدم الخروج حكما قوله ومن ابتلع الحصى

او الحديد افطر ولا كفارة عليه لعدم المعنى وهو قضاء شهوة البطن وقال مالك عليه الكفارة لانه
مفطر غير معذور فكانت جنايته ههنا اظهر اذ لا غرض له في هذا الفعل سوى الجناية على الصوم
بخلاف ما يتغذى به قلنا عدم الطبع اليه يغني عن ايجاب الكفارة فيه زاجرا كما لا يجب الحد في شرب
الدم والبول بخلاف الخمر ولو ابتلع نواة يابسة او قشر الجوز ولا كفارة عليه وان ابتلع جوزة يابسة
لا كفارة ايضا الا ان يمضغها حتى يصل الى لبها فحينئذ يجب الكفارة وان اكل قشر البطيخ اليابس
لا كفارة عليه وان كان رطبا طريا فقد قيل فيه الكفارة وان اكل ورق الشجر ان كان مما يؤكل
ففيه الكفارة والا فلا وان ابتلع حبة عنب من غير مضغ ان لم يكن معها ثفروقها فعليه الكفارة وان
اكل معها اختلفوا فيه قال بعضهم لا تجب لانها لا تؤكل معها وقال بعضهم تجب وينبغي ان يقال ان
وصل ثفروقها الى الجوف اولا فلا كفارة وان وصل اللب اولا وجبت الكفارة وان ابتلع حبة حنطة
فعليه الكفارة وان مضغها فلا كفارة كذا في الفتاوى **قوله** ومن جامع عامدا في احد السبيلين
او اكل او شرب ما يتغذى به او يتداوى به فعليه القضاء والكفارة لان الجناية متكاملة لقضاء
شهوة يتحقق دونه وانما هو شبع والشبع لا يشترط لكن اكل لقمة او تمرة يجب الكفارة وان لم يوجد
الشبع كذلك هنا وان جامع ميتة او بهيمة فلا كفارة انزل او لم ينزل وان اكرهت المراة زوجها
على الجماع بحيث لا يستطيع دفعها عن ذلك فجامعها مكرها ذكر في فتاوى سمرقند ان عليه وعليها
الكفارة لان الجماع منه لا يتصور الا بعد الانتشار واللذة وذلك دليل الاختيار وعنه يزول الاكراه
والاصح انه لا يجب عليه الكفارة لانه مكره والانتشار مما لا يملكه وعليه الفتوى وان اكرهها هو
على الجماع فلا كفارة عليها بالاجماع لان الكفارة يجب بالجناية الكاملة وهذه ليست بجناية لان
الاكراه يرفع الاثم والكفارة يجب لرفع الاثم ولا اثم ههنا وهذا كله اذا ابتدأ الجماع وقد نوى
الصوم ليلا اما اذا طلع الفجر قبل ان ينوي ثم نوى بعده وجامع لم يلزمه الكفارة عند ابي ح وهو
المراد بما ذكره صاحب المنظومة لا يجب التكفير بالافطار اذا نوى الصوم من النهار لان
الناس اختلفوا في صحة الصوم بنية من النهار والاختلاف يورث شبهة والكفارة تسقط
بالشبهة ولو جامع امرأته مكرهة لا كفارة عليها فان طاوعته في وسط الجماع لا كفارة ايضا
لانها طاوعته بعد ما صارت مفطرة ولو طاوعت زوجها او غيره في رمضان ثم حاضت
في ذلك اليوم سقطت الكفارة على الاصح وكذا مرضت وقال زفر لا تسقط عنها وكذا اذا جامع
الرجل امرأته ثم مرض في ذلك اليوم سقط عنه الكفارة وان سافر لا تسقط لان السفر باختياره
وان جرح نفسه فمرض حتى صار لا يقدر على الصوم لا تسقط عنه وقوله ما يتغذى به اختلفوا
في معنى التغذي قال بعضهم هو ان يميل الطبع الى اكله وتنقضي به شهوة البطن وقال بعضهم هو
ما يعود نفعه الى اصلاح البدن وفائدته فيما اذا مضغ لقمة ثم اخرجها ثم ابتلعها فعلى القول
الثاني يجب الكفارة وعلى الاول لا يجب وعلى هذا الورق الحبشي والحشيشة والقطاط اذا

ذكره بلفظ الاجتناب لان الصنع ... ونظر لوجود صورة الفطر ولا كفارة عليه صح

اكله

اكله فعلى القول الثاني لا يجب الكفارة لانه لا نفع فيه للبدن وربما يضره وينقص عقله وعلى القول الاول يجب
لان الطبع يميل اليه وتنقضي به شهوة البطن ولو اكل قوايم الذرة الذي يسمونه المصاو قال الزندويسي ارى ان عليه
الكفارة لان فيه حلاوة ويلتذ به كذا قاله الصيرفي في ايضاحه وان اكل الطين فعليه القضاء دون الكفارة
الا ان اكل الطين الارمني فعليه الكفارة كذا في العيون وان اكل الملح ان كان قليلا وجبت الكفارة وان كان
كثيرا فلا كفارة وان اكل لحم الميتة ان كان قد صار فيه الدود وانتن فلا كفارة وان لم يدود ولم يكن منتنا ففيه
الكفارة لانها انما حرمت وكرهت لاجل الشرع لا لاجل الطبع فصارت كاكل الطعام المغصوب والمتردد بمرقة
نجسة وان شرب دما فلا كفارة وان اكل لحما نيا فلا كفارة وان خرج من بين اسنانه دم فابتلعه ان كان الدم غالبا
على الريق او كانا سواء افطر ولا كفارة عليه وان كان الغلبة للريق لا يفطر وان كان لحما بين اسنانه فاكله ان
كان قليلا لا يفطر وان كان كثيرا افطر ولا كفارة عليه وقال زفر يفطر في الوجهين لان الفم حكم الظاهر حتى
لا يفسد صومه بالمضمضة ولنا ان القليل بمنزلة ريقه واما اذا اخرجه بيده ثم ابتلعه افطر اجماعا والفاصل
بين القليل والكثير ان كان مقدار الحمصة فما دونها قليل وما فوقها كثير ولو ابتلع سمسمة بين اسنانه لا يفطر
وان تناولها من الخارج وابتلعها من غير مضغ افطر واختلفوا في وجوب الكفارة والمختار انها تجب وان
مضغها لا يفطر لانها تتلاشى فلا تصل الى حلقه وان ابتلع لحما مربوطا بخيط ثم انتزع الخيط من ساعته
لم يفطر لانه ما دام في يده فله حكم الخارج وان انفصل الخيط افطر وان فتل الخياط الخيط وبله بريقه ثم امره
ثانيا وثالثا في فيه وابتلع ذلك الريق فسد صومه وصار كما اذا اخرج ريقه ثم ابتلعه ولو سال لعاب
الصائم الى ذقنه وهو نائم او غير نائم وابتلعه قبل ان ينقطع لا يفطر **قوله** والكفارة مثل كفارة الظهار
الا انه لا يرجع على الظهار ولم يبينه لان كفارة الظهار منصوص عليها في القرآن فان افطر في رمضان مرارا
ان كان في يوم واحد كفته كفارة واحدة بالاجماع وان كان في رمضانين لزمه لكل يوم كفارة بالاجماع وان
لم يكفر للاولى في الصحيح وان كان في رمضان واحد فافطر في يوم واحد ثم في يوم اخر فان كفر للاولى لزمته
كفارة للثاني بالاجماع وان لم يكفر للاول كفته كفارة واحدة عندنا وقال الشافعي لكل يوم كفارة على
حدة كفر او لم يكفر بيانه اذا جامع في يوم من رمضان فلم يكفر حتى جامع في يوم اخر من ذلك الشهر فعليه
كفارة واحدة لان الكفارة عقوبة تؤثر فيها الشبهة فجاز ان تتداخل كالحدود وان جامع فكفر ثم جامع
فعليه للجماع الثاني كفارة اخرى لان الجناية الاولى انجبرت بالكفارة الاولى فصادف جماعه الثاني
حرمة اخرى كاملة فلزمه لاجلها الكفارة واما اذا جامع في رمضان في سنة فلم يكفر حتى جامع في
رمضان اخر فعليه لكل جماع كفارة في المشهور لان لكل شهر حرمة على حدة وذكر محمد انه تجزيه كفارة واحدة
ولو وجب على الصائم الكفارة فسافر بعد وجوبها لم تسقط لان هذا العذر من قبله **قوله** ومن جامع
فيما دون الفرج فعليه القضاء ولا كفارة عليه اما القضاء فلوجود الجماع معنى وهو الانزال ولا
كفارة لانعدامه صورة وهو الايلاج **قوله** وليس في افساد صوم غير شهر رمضان كفارة لانه في
رمضان ابلغ في الجناية لانه جناية على الصوم والشهر وفي غيره جناية على الصوم لا غير **قوله** ومن

اوجر او احتقن او استعط او اقطر فى اذنيه افطر اوجرت الماء او اللبن او الدواء فى الفم وقوله احتقن
بفتح الدال والقاف وهو صب الدواء فى الدبر فان اوجر مكرها او نائما افطر ولا كفارة عليه وان كان
طايعا فعليه الكفارة وان استعط قال ابو يوسف تجب الكفارة وقال الطحاوى لا كفارة عليه بالاجماع
كذا فى الينابيع قال فى الهداية لا كفارة عليه لانعدام الصورة يعنى فى الحقنة والسعوط وقوله او اقطر فى
اذنيه يعنى الدواء اما الماء فانه لا يفطر لعدم الصورة والمعنى بخلاف الدهن قوله او داوى جائفة
او آمة بدواء رطب فوصل الدواء الى جوفه او دماغه افطر ولزمه القضاء دون الكفارة الجائفة
الجرح فى الجوف والآمة الجرح فى ام الراس وهو الدماغ وقوله بدواء رطب بخلاف اليابس وفى المصفى
الاعتبار بالوصول رطبا كان او يابسا فان لم يتحقق وصول الرطب لا يفطر ولو علم وصول اليابس افطر
وهذا هو الصحيح قوله وان اقطر فى احليله لم يفطر عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يفطر اذا وصل
الماء فى المثانة واما اذا بقى فى القصب لا يفطر اجماعا ولو اقطر فى قبل المراة تفطر اجماعا قوله
ومن ذاق شيئا بفيه لم يفطر لعدم الفطر صورة ومعنى قوله ويكره له ذلك لما فيه من تعريض الصوم
على الفساد وقال فى النهاية هذا الذى ذكره من كراهة الذوق فى صوم الفرض اما فى صوم التطوع فلا
باس به لان الافطار فى صوم التطوع يباح للعذر بالاتفاق وهذا انما هو تعريض على الافطار فاذا كان
الافطار فيه يجوز للعذر فالاولى ان لا يكون هذا مكروها ويكره للصائم الترشش بالماء والاستنقاع
فيه وصبه على الراس والالتحاف بالثوب المبلول لما فيه من اظهار الضجر بالصوم وعن ابى يوسف
لا باس بذلك وكذا يكره له المضمضة لغير الوضوء والمبالغة فى الاستنجاء وفى المضمضة والاستنشاق
ولا باس بالسواك للصائم بكرة وعشيا لقوله عليه الصلوة والسلام خير خلال الصائم السواك
وقال الشافعى يكره بالعشى وسواء كان السواك رطبا او يابسا او مبلولا وعن ابى يوسف يكره المبلول
قوله ويكره للمراة ان تمضغ لصبيتها الطعام اذا كان لها منه بد بان يكون عندها صغيرا و
حائض او طعام لا يحتاج الى المضغ قوله ولا باس اذا لم يكن لها منه بد صيانة للولد الا ترى
انها تفطر اذا خافت عليه قوله ومضغ العلك لا يفطر الصائم الا انه يكره لما فيه من التعريض
على الفساد وهذا اذا كان ابيضا ملتئما لا ينفصل منه شئ اما اذا كان اسود ا يفسد صومه وان
كان ملتئما لانه يتفتت والعلك هو المصطكى وقيل اللبان الذى يقال له الكندر قوله ومن كان مريضا
فى شهر رمضان فخاف ان صام زاد مرضه افطر وقضى المريض الذى يباح له الافطار ان يزداد وجعه
شدة بالصوم او عيناه وجعا او راسه صداعا او بطنه استطلاقا وعن ابى ح اذا كان يباح له
الصلوة قاعدا جاز له ان يفطر وكذا اذا كان اذا صام يتاخر عنه البرء يجوز له وان برا من المرض
وبقى به ضعف من اثره فخاف ان صام يعود عليه المرض لا يباح له الفطر لان الخوف لا عبرة به لانه
موهوم وان كان به ضعف ان صام صلى قاعدا وان افطر صلى قائما فانه يصوم ويصلى قاعدا جمعا
بين العبادتين قوله وان كان مسافرا لا يتضرر بالصوم فصومه افضل هذا اذا لم يكن رفقته او عامته

مفطرين اما اذا كانوا مفطرين وكانت النفقة مشتركة بينهم فالافطار افضل لموافقة الجماعة كذا فى
الفتاوى قوله فان افطر وقضى جاز لان السفر لا يعرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض
لانه قد يخف بالصوم فشرط كونه مفضيا الى المشقة ثم السفر ليس بعذر فى اليوم الذى انشا السفر فيه
حتى اذا انشا السفر بعد ما اصبح صائما لا يحل له الافطار بخلاف ما اذا مرض بعد ما اصبح صائما
لان السفر حصل باختياره والمرض عذر من قبل من له الحق قوله فان مات المريض او المسافر وهما على
حالهما لم يلزمهما القضاء لانهما لم يدركا عدة من ايام اخر وكذا من افطر بالعذر كالحيض والنفاس
قوله فان صح المريض او اقام المسافر وماتا لزمهما القضاء بقدر الصحة والاقامة وهذا قولهم
جميعا من غير خلاف وانما الخلاف فى النذر وهو ان المريض اذا قال لله على ان اصوم شهرا فمات
من مرضه قبل ان يصح منه لا يلزمه شئ بالاجماع فان صح يوما واحدا لزمه ان يوصى بجميع الشهر
عندهما وقال محمد يلزمه بقدر ما صح واما اذا قال الصحيح لله على صوم شهر ثم مات يلزمه ان يوصى
بجميعه لان الكل قد وجب فى ذمته فوجب عليه تعويضها بالخلف وهو الفدية بخلاف المريض
فاما فى رمضان فنفس الوجوب مؤجل الى حين القدرة فيقدر ما يقدر يظهر الوجوب وقولها
لزمهما القضاء بقدر الصحة والاقامة وهذا اذا صح المريض ولم يصم متصلا بصحته اما لو صام
متصلا بصحته ثم مات لم يلزمه الايصاء لعدم التفريط قوله وقضاء شهر رمضان ان شاء فرقه
وان شاء تابعه لاطلاق النص وهو قوله تعالى فعدة من ايام اخر لكن المتابعة مستحبة مسارعة الى اسقاط
الواجب عن ذمته واعلم ان جنس الصيامات كلها احد عشر نوعا ثمانية منها فى القران اربعة متتابعة
واربعة ان شاء تابعها وان شاء فرقها وثلاثة لا ذكر لها فى القران وانما ثبتت بالسنة فالاربعة المتتابعة
صوم رمضان وصوم كفارة الظهار وصوم كفارة اليمين وصوم كفارة القتل واما الاربعة التى هو فيها
بالخيار فقضاء رمضان وصوم فدية الحلق وهو قوله تعالى ففدية من صيام وصوم المتعة وصوم جزاء الصيد
واما الثلاثة التى غير مذكورة فى القران صوم كفارة الفطر فى رمضان ثبتت متتابعة لقوله عليه الصلوة والسلام
للذى واقع امراته فى رمضان صم شهرين متتابعين وصوم التطوع وصوم النذر وجب بقوله عليه الصلوة
والسلام من نذر ان يطيع الله فليطعه وهو على وجهين معين ومطلق فالمعين ان يقول لله على صوم شهر
كذا وبعينه او صوم ايام بعينها فيلزمه التتابع سواء ذكر التتابع او لا فان افطر يوما منه قضاه ولا
يستقبل واما المطلق ان ذكر التتابع فيه لزمه وكذا اذا نواه حتى لو افطر يوما منه استقبل وان لم يذكر
التتابع ولم ينوه فهو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق قوله وان اخره حتى دخل رمضان صام رمضان
الثانى لانه لا يصح الصوم فيه عن غيره قوله وقضى الاول بعده ولا فدية عليه لان وجوب القضاء
على التراخى حتى كان له ان يتطوع قوله ولا فدية عليه وقال الشافعى ان اخره من غير عذر كان عليه
الفدية لكل يوم طعام مسكين قوله والحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او ولديهما افطرتا وقضتا
ولا فدية عليهما والمراد من المرضع الظئر لانها لا تتمكن من الامتناع عن الارضاع لوجوبه عليها

بعقد الاجارة فاما الام فليس عليها الارضاع لانها اذا امتنعت فعلى الاب ان يستاجر اخرى **قوله** والشيخ
الفانى الذى لا يقدر على الصوم يفطر ويطعم لكل يوم نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير
كما يطعم فى الكفارات الفانى الذى قرب الى الفناء او فنيت قوته وكذا العجوز مثله فان قلت ما الحاجة الى
قوله كما يطعم فى الكفارات وقد ذكر قدر الاطعام قلت يفيد ان الاباحة بالتغدية والتعشية والقيمة
فى ذلك جائز **قوله** ومن مات وعليه قضاء شهر رمضان فان اوصى به اطعم عنه وليه لكل يوم
نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير وهذه الوصية انما تكون من الثلث والتقييد
بقضاء شهر رمضان غير شرط بل يشاركه كل صوم يجب قضاؤه كالنذر وغيره ولا بد من الايصاء لوجوب
على الولى ان يطعم فان تبرع الولى به من غير ايصاء فانه ينفع والصلوة حكمها حكم الصيام على اختيار
المتاخرين وكل صلوة بانفرادها معتبرة بصوم يوم هو الصحيح احترازا عما قال محمد بن مقاتل انه يطعم
لصلوات كل يوم نصف صاع على قياس الصوم ثم رجع عن هذا القول وقال كل صلوة فرض على حدة بمنزلة
صوم يوم هو الصحيح والوتر صلوة على اصل ابى حنيفة وعندهما هو من السنن لا يجب الوصية به قال
فى الفتاوى اذا مات وعليه صلوات واوصى ان يطعموا عنه لها فاعطوا فقيرا واحدا جملة ذلك
جاز بخلاف كفارة اليمين **قوله** ومن دخل فى صوم التطوع او فى صلوة التطوع ثم افسدهما قضاهما
سواء حصل الافساد بصنعه او بغير صنعه حتى اذا حاضت الصائمة تطوعا يجب عليها القضاء وكذا
اذا افتتح الصلوة بالتيمم ثم ابصر الماء فعليه القضاء ثم عندنا لا يباح الافطار فى صوم التطوع لغير عذر
فى احدى الروايتين ويباح للعذر والضيافة عذر قبل الزوال وكذا بعده فى حق الوالدين الى العصر ولا
لغير الوالدين فليست الضيافة بعد الزوال عذرا ولو افطر المتطوع لغير عذر وكان من نيته ان يقضيه
فعند ابى يوسف يحل له ذلك وقال ابو بكر الرازى لا يحل لانه افطر بشهوة نفسه وهو منهى عنه قال عليه
الصلوة والسلام ان اخوف ما اخاف على امتى الرياء والشهوة الخفية وهو ان يصبح الرجل صائما
ثم يفطر على طعام يشتهيه قال فى الايضاح اذا صام تطوعا ودعاه بعض اخوانه الى الطعام وسئله
ان يفطر لا باس ان يفطر لقوله عليه الصلوة والسلام من افطر لحق اخيه كتب له ثواب صيام الف يوم
ومتى قضى يوما مكانه كتب له ثواب صيام الفى يوم وقال الحلوانى احسن ما قيل فى هذا انه ان كان
يثق من نفسه بالقضاء يفطر والا فلا وهذا كله اذا كان قبل الزوال اما بعده فلا يفطر الا اذا كان
فى ترك الافطار عقوق الوالدين او احدهما وهذا كله فى صوم التطوع اما اذا كان صائما عن قضاء
رمضان لا يحل له ان يفطر وان دعاه بعض اخوانه يكره له ان يفطر ويكره ان تصوم المراة تطوعا بغير اذن زوجها
الا ان يكون مريضا او صائما او محرما بحج او عمرة وليس للعبد والامة ان تصوما تطوعا الا باذن المولى
كيف ما كان وكذا المدبر والمدبرة وام الولد فان صام احد من هؤلاء فللزوج ان يفطر الزوجة
وللمولى ان يفطر العبد والامة وتقضى المراة اذا اذن لها الزوج او مات ويقضى العبد اذا اذن
له المولى او عتق واما اذا كان الزوج مريضا او صائما او محرما لم يكن له منع الزوجة من ذلك

ولها

ولها ان تصوم وان نهاها لانه انما يمنعها لاستيفاء حقه من الوطئ ولا حق له فى هذه الاحوال وليس كذلك
العبد والامة فان للمولى منعهما على كل حال لان منافعهما ملكه **قوله** واذا بلغ الصبى او اسلم الكافر فى شهر
رمضان امسكا بقية يومهما وهل الامساك واجب او مستحب قال ابن شجاع مستحب وقال الامام الصفار
الصحيح انه واجب ولو افطرا فيه لا قضاء عليهما لان الصوم غير واجب فيه **قوله** وصاما بعده لتحقق
السبب والاهلية **قوله** ولم يقضيا ما مضى منه ولا يومهما لعدم الخطاب ثم قوله امسكا بقية يومهما ان كان
بعد الزوال او قبله بعد الاكل فالامساك لا غير وان كان قبل الزوال والاكل ففى الصبى اذا نوى التطوع كان
تطوعا على الصحيح والكافر اذا نوى لم يكن تطوعا لان الصبى من اهل العبادات **قوله** ومن اغمى عليه
فى شهر رمضان يعنى بالنهار لم يقض اليوم الذى حدث فيه الاغماء لوجود الصوم فيه وهو الامساك
المقرون بالنية اذ الظاهر وجودها منه **قوله** وقضى ما بعده لانعدام النية فيه وان اغمى عليه من اول ليلة
منه الى اخره قضاه كله الا يوم تلك الليلة لانه نوع مرض ومن جن فى رمضان كله لم يقضه **قوله** واذا
افاق المجنون فى بعض شهر رمضان قضى ما مضى منه لان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية فيلزم القضاء
قوله واذا حاضت المراة افطرت وقضت وكذا النفساء وهل تاكل سرا او جهرا قيل سرا وقيل
جهرا ولا يجب عليها التشبه **قوله** واذا قدم المسافر او طهرت الحائض فى بعض النهار امسكا عن
الطعام والشراب بقية يومهما هذا اذا قدم المسافر بعد الزوال او قبله بعد الاكل اما اذا كان قبل الزوال
والاكل فعليه الصوم فان افطر بعد ما نوى لم تلزمه الكفارة للشبهة واما الحائض اذا طهرت قبل الزوال
والاكل ونوت لم يكن صوما لا فرضا ولا تطوعا لوجود المنافى فى اول النهار والصوم لا يتجزى وقوله امسكا
اى على الايجاب هو الصحيح قضاء لحق الوقت لانه وقت معظم وانما لا تتشبه الحائض فى حال الحيض لتحقق المانع
من التشبه **قوله** ومن تسحر وهو يظن ان الفجر لم يطلع او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين ان الفجر
قد طلع او ان الشمس لم تغرب قضى ذلك اليوم ولا كفارة فقوله يرى بضم الياء من الراى لا من الرؤية اى
يظن ظنا غالبا قريبا من اليقين حتى لو كان شاكا او اكثر رايه انها لم تغرب يجب الكفارة ثم اذا تسحر وهو
يظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو قد طلع او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين انها لم تغرب امسك
بقية يومه قضاء لحق الوقت فقد تضمنت هذه خمسة احكام احدها انه يفسد صومه والثانى ان
عليه القضاء لانه فوت الاداء والثالث لا كفارة عليه والرابع انه امسك بقية يومه والخامس انه
لا اثم عليه لقوله تعالى وليس عليكم جناح فيما اخطأتم به وهذا اذا افطر وهو يظن ظنا غالبا ان الشمس
قد غربت اما اذا كان شاكا فى الغروب فافطر فعليه الكفارة لان الاصل بقاء النهار بخلاف ما اذا
شك فى طلوع الفجر فاكل حيث لا تلزمه الكفارة لان الاصل بقاء الليل واليقين لا يزول بالشك فلم يكن قاصدا
للفطر بخلاف ما اذا كان شاكا فى الغروب فافطر فان افطاره على سبيل التعدى لان الاصل بقاء النهار
فكان متيقنا للنهار شاكا فى الليل واليقين لا يزول بالشك فافترقا وقال ابو الحسن الكرخى لا تجب
الكفارة لانه قصد بذلك اقامة السنة لان تعجيل الافطار سنة واعلم ان السحور مستحب لقوله عليه

الصلوة والسلام تسحروا فان فى السحور بركة السحور اسم لما يؤكل فى وقت السحر وهو السدس الاخير من
الليل وفى الحديث اضمار تقديره فان فى اكل السحور بركة والمراد بالبركة زيادة القوة فى اداء الصوم
ويجوز ان يكون المراد به نيل الثواب لاستنانه باكل السحور بسنن المرسلين وعمله بما هو مخصوص باهل
الاسلام قال عليه الصلوة والسلام فرق ما بين صيامنا وصيام اهل الكتاب اكل السحور **قوله** ومن رأى
هلال الفطر وحده لم يفطر فان افطر فعليه القضاء ولا كفارة عليه وقال بعضهم يفطر سرا **قوله** وان كان
فى السماء علة لم يقبل فى هلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين لانه تعلق به نفع العبد وهو
الفطر فاشبه سائر حقوقهم والاضحى كالفطر لانه تعلق به نفع العباد وهو توسع بلحوم الاضاحى ولا بد
ان يكونوا عدولا غير محدودين فى قذف لانه خروج من عبادة فيحتاط فيها وهل يشترط لفظ الشهادة
قال فى الفتاوى يشترط لانها بمنزلة الشهادة على الحقوق وقال بعضهم لا يشترط لانها بمنزلة الخبر الدينى
قوله وان لم يكن فى السماء علة لم يقبل فى هلال الفطر الا شهادة جمع كثير يقع العلم بخبرهم وقد
بينا ذلك فى هلال رمضان

باب الاعتكاف

اخره عن الصوم لان الصوم شرطه والشرط
مقدم طبعا فكذلك وضعا كما قدمت الطهارة على الصلوة ومحاسن الاعتكاف ظاهرة فان فيه تسليم
المعتكف كليته الى طاعة الله تع لطلب الزلفى وتبعيد النفس عن شغل الدنيا التى هى مانعة عما يستوجبه
العبد من القربى ولهذا كره احضار السلعة فى المسجد ومن محاسنه ايضا اشتراط الصوم فى حقه
والصائم ضيف الله فالاليق به ان يكون فى بيت الله تع والاعتكاف فى اللغة مشتق من العكوف وهو
الملازمة والحبس والمنع ومنه قوله تع والهدى معكوفا ان يبلغ محله اى ممنوعا ان يبلغ محله وهو
الحرم موضع نحره وفى الشرع هو اللبث والقرار فى المسجد مع نية الاعتكاف قال رح الاعتكاف
مستحب يعنى فى سائر الازمان اما فى العشر الاواخر من رمضان فهو سنة مؤكدة لان النبى صلى الله عليه
وسلم واظب عليه فى العشر الاواخر من رمضان والمواظبة دليل السنة قال الزهرى يا عجبا للناس
تركوا الاعتكاف وما تركه النبى صلى الله عليه وسلم منذ دخل المدينة الى ان توفاه الله وهو اشرف
الاعمال لانه جمع بين عبادتين الصوم والجلوس فى المسجد وفيه تفريغ القلب وتسليم النفس الى
باريها والتحصن بحصن حصين **قوله** وهو اللبث فى المسجد يعنى مسجد الجماعة واللبث بفتح اللام
المكث **قوله** مع الصوم بنية الاعتكاف اما اللبث فركنه لان وجوده به واما الصوم فشرطه
والنية شرط فى سائر العبادات والصوم شرط لصحة الواجب منه رواية واحدة ولصحة التطوع
فيما روى الحسن عن ابى حنيفة لقوله عليه الصلوة والسلام لا اعتكاف الا بصوم فعلى هذه الرواية لا يكون
اقل من يوم وفى رواية الاصل وهو قول محمد اقله ساعة فيكون من غير صوم لان مبنى النفل على المساهلة
الا ترى انه يقعد فى صلوة النفل مع القدرة على القيام وراكبا مع القدرة على النزول ولو شرع فيه
ثم قطعه لا يلزمه القضاء فى رواية الاصل لانه غير مقدر وفى رواية الحسن يلزمه لانه مقدر
باليوم كالصوم ولا يصح الاعتكاف الا فى مسجد جماعة يصلى فيه الصلوة الخمس كلها بامام ومؤذن

معلوم

معلوم وافضل الاعتكاف فى المسجد الحرام لانه مأمن الخلق ومهبط الوحى ومنزل الرحمة وفى مسجد رسول
الله صلى الله عليه وسلم لانه افضل المساجد بعد المسجد الحرام ثم فى مسجد بيت المقدس ثم فى المساجد التى
كثرت جماعتها وكل مسجد كثرت جماعته فهو افضل والاعتكاف ضربان واجب ونفل فالنفل يجوز بغير
صوم وهو ان يدخل المسجد بنية الاعتكاف من غير ان يوجبه على نفسه فيكون معتكفا بقدر ما اقام فاذا
خرج انتهى اعتكافه فالواجب منه لا يصح الا مع الصوم **قوله** ويحرم على المعتكف الوطئ لقوله تعالى
ولا تباشروهن وانتم عاكفون فى المساجد فان قيل كيف يستقيم ذكر الوطئ فى المساجد وهو حرام فى المسجد لغير
المعتكف ايضا قيل لانه لما قال ولا يخرج من المسجد الا لحاجة الانسان فربما يتوهم انه من حاجة الانسان
فلهذا قال ويحرم على المعتكف الوطئ **قوله** واللمس والقبلة لانهما من دواعى الجماع فحرما عليه اذ الوطئ
محظور الاعتكاف كما فى حالة الاحرام فان قيل لم حرمت القبلة على المعتكف دون الصائم قيل لان الجماع
فى الاعتكاف منصوص على تحريمه فى القرآن صريحا فحرمت دواعيه قال الله تع ولا تباشروهن وانتم عاكفون
فى المساجد بخلاف الصوم فانه انما ثبت تحريم الجماع فيه دلالة بقوله تع احل لكم ليلة الصيام الرفث
الى نسائكم لما خص الليل بالحل دل على انه حرام بالنهار قال فى النهاية التقبيل واللمس لا يحرم بالصوم ويحرم
بالاعتكاف لان الجماع ليس بحرام فى باب الصوم لانه مباح ليلا واوضح من هذا كله ان حرمة الوطئ
اذا ثبت بالنهى تعدت الحرمة الى الدواعى كحرمة الوطئ فى حق المحرم والمعتكف ومشترى الجارية فان
الحرمة ثبتت فى هذه المواضع بقوله تع فلا رفث ولا فسوق وبقوله تع ولا تباشروهن وانتم عاكفون
فى المساجد وبقوله عليه الصلوة والسلام الا لا توطأ حامل حتى تضع ولا حامل حتى تستبرئ بحيضة
واذا ثبتت حرمة الوطئ بالامر لا تتعدى الحرمة الى الدواعى كما فى حالة الحيض وحالة الصوم فان الحرمة
ثبتت فيهما بالامر بقوله تع فاعتزلوا النساء فى المحيض وبقوله تع ثم اتموا الصيام الى الليل بعد ذكر المفطرات
الثلاث فان قبل المعتكف او لمس ولم ينزل لم يفسد اعتكافه وان انزل فسد وان نظر الى امرأة فانزل
لم يفسد اعتكافه لانه انزال من غير مباشرة فاشبه الاحتلام **قوله** ولا يخرج من المسجد الا لحاجة
الانسان وهى الغائط والبول لانه معلوم وقوعها فلا بد من الخروج لاجلها ولا يمكث بعد فراغه
من الطهور فان مكث فسد اعتكافه عند ابى حنيفة وعندهما لا يفسد حتى يكون المكث اكثر من نصف يوم
وفى نصف يوم روايتان وكذا اذا خرج من المسجد ساعة لغير عذر فسد اعتكافه عند ابى حنيفة
لوجود المنافى وعندهما لا يفسد حتى يكون اكثر من نصف يوم لان اليسير من الخروج عفو للضرورة الا
ان ابا حنيفة يقول ركن الاعتكاف هو المقام فى المسجد والخروج ضده فيكون منافيا لركن العبادة
فالكثير فيه والقليل سواء كالاكل فى الصوم والحدث فى الطهارة **قوله** او الجمعة لانها من اهم حوائجه
وهو معلوم وقوعها وقال الشافعى الخروج اليها مفسد لانه يمكن الاعتكاف فى المسجد الجامع قلنا
الاعتكاف فى كل مسجد مشروع فان قيل الجمعة تسقط باعذار كثيرة من الغزو والرق وغير ذلك
فجاز ان يسقط بهذا العذر قلنا لا يجوز ان تسقط الجمعة لصيانة الاعتكاف لانه دونها وجوبا لانه

بلغ

وجب بالنذر والجمعة وجبت بايجاب الله تع والواجب بايجاب الله تع ليس للعبد ان يسقطه بايجابه بنذر و قوله او الجمعة يخرج اليها في وقت يمكنه ان يصلي فيه اربع ركعات او ست ركعات فالاربع سنة والركعتان تحية المسجد ويمكث بعدها مقدار ما يصلي اربعا فان مكث يوما وليلة او اتم اعتكافه فيه لا يفسد ويكره وانما لا يفسد لانه موضع الاعتكاف الا انه يكره له لانه التزم اداؤه في مسجد واحد فلا يتمه في مسجدين من غير ضرورة ويخرج لصلوة العيدين ايضا ولا يخرج لعيادة المريض ولا لصلوة الجنازة اذا كان معها غيره فاذا لم يكن جاز الخروج بمقدار الدفن وعلى هذا اذا دعي لاداء شهادة ان لم يكن مع المدعي من يقطع الحكم بشهادته غيره جاز له الخروج بمقدار اداء الشهادة وان كان معه غيره لا يخرج فان خرج فسد اعتكافه ولو كان بابها خارج المسجد وان انهدم المسجد يخرج الى مسجد اخر من ساعته او اخرجه السلطان كرها فدخل مسجدا اخر لم يفسد اعتكافه لانه مضطر في الخروج فصار عفوا وذلك لان المسجد بعد الانهدام خرج عن ان يكون معتكفا اذ المعتكف يصلي فيه الجماعة الصلوات الخمس ولا يتاتى ذلك في المهدوم فكان عذرا في التحول الى مسجد اخر ولو كان بقرب المسجد بيت صديق له لم يلزمه قضاء الحاجة فيه وان كان له بيتان قريب وبعيد قال بعضهم لا يجوز ان يمضي الى البعيد فان مضى بطل اعتكافه وقال بعضهم يجوز ويكل المعتكف وينام في معتكفه لانه يمكنه ذلك في المسجد فلا ضرورة الى الخروج قوله ولا باس ان يبيع ويبتاع في المسجد من غير ان يحضر السلعة يعني ما لا بد منه كالطعام والكسوة لانه قد يحتاج الى ذلك بان لا يجد من يقوم بحاجته الا انه يكره احضار السلعة لان المسجد منزه عن حقوق العباد واما البيع والشرى للتجارة فمكروه للمعتكف وغيره الا ان المعتكف اشد في الكراهة وكذلك يكره اشتغال الدنيا في المساجد كتخييل العقايد والخياطة والنساخة والتعليم ان كان يعمله باجرة وان كان يعمله بغير اجرة او يعمله لنفسه لا يكره اذا لم يضر بالمسجد ويجوز للمعتكف ان يتزوج ويراجع قوله ولا يتكلم الا بخير هذا يتناول المعتكف وغيره الا انه في المعتكف اشد قوله ويكره الصمت يعني صمتا يعتقده عبادة كما كانت تفعله الامم المتقدمة فانه ليس بقربة في شريعتنا اما الصمت عن معاصي اللسان فمن اعظم العبادات قوله فان جامع المعتكف ليلا او نهارا عامدا او ناسيا بطل اعتكافه انزل او لم ينزل لان الليل محل للاعتكاف ولكن لا يفسد صومه اذا كان ناسيا والفرق ان حالة الاعتكاف مذكرة وهو كونه في المسجد فلا يعذر بالنسيان فيه قياسا على الاحرام فان هيئة المحرمين مذكرة ولو جامع فيما دون الفرج او قبل او لمس فانزل بطل اعتكافه لانه في معنى الجماع حتى انه يفسد به الصوم وان لم ينزل لم يفسد وان كان محرما لانه ليس في معنى الجماع ولهذا لا يفسد به الصوم قوله ومن اوجب على نفسه اعتكاف ايام لزمه اعتكافها بلياليها لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول ما بازائها من الليالي وذلك بان يقول لله علي ان اعتكف ثلاثين يوما او شهرا وقيد بقوله ايام

ليحترز

ليحترز عما اذا انذر اعتكاف يوم فان الليلة لا تدخل فانه اذا انذر اعتكاف يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر فيعتكف يومه ويصومه ويخرج بعد الغروب وان اوجب اعتكاف يومين يلزمانه بليلتيهما ويدخل قبل غروب الشمس فاذا غربت من اليوم الثاني فقد وفى بنذره وقال ابو يوسف الليلة الاولى لا تدخل لان المثنى غير الجمع وفي دخول الليلة المتوسطة ضرورة الاتصال ووجه الظاهر ان في المثنى معنى الجمع فيلحق به احتياطا لامر العبادة والدليل على ان في المثنى حكم الجمع قوله عليه الصلوة والسلام الاثنان فما فوقهما جماعة وهذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى اعتكاف يومين دون ليلتهما صحت نيته ويلزمه اعتكاف يومين بغير ليلة وهو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق ويدخل المسجد في كل يوم قبل طلوع الفجر ويخرج بعد الغروب ولو اوجب اعتكاف ليلة لا يلزمه شيء لان الاعتكاف الواجب لا يصح الا بالصوم وان اوجب اعتكاف ليلتين ولم تكن له نية لزمه اعتكافهما ويومهما وكذا اذا اوجب اعتكاف ثلاث ليال او اكثر فاذا اراد ان يؤدي دخل المسجد قبل الغروب وان قال نويت الليل دون النهار صحت نيته ولا يلزمه شيء لانه نوى حقيقة لفظه قوله وكانت متتابعة وان لم يشترط التتابع فيها لان مبنى الاعتكاف على التتابع لان الاوقات كلها قابلة له بخلاف الصوم فان مبناه على التفريق لان الليالي غير قابلة للصوم فيجب على التفريق حتى ينص على التتابع وان نوى الايام خاصة في الاعتكاف صحت نيته لانه نوى حقيقة لفظه واذا وجب اعتكاف شهر بغير عينه لزمه اعتكاف شهر بصوم متتابع سواء ذكر التتابع في ايجابه او لا وتعيين ذلك الشهر اليه فاذا اراد ان يؤدي نذره دخل قبل الغروب فيعتكف ثلاثين يوما وثلاثين ليلة ويخرج بعد استكمالها بعد الغروب بخلاف ما اذا اوجب صوم شهر بغير عينه ولم يذكر التتابع ولا نواه فانه ان شاء تابع وان شاء فرق ولو نوى عند النذر الايام دون الليالي لم يصدق فيه ويلزمه شهر بالليالي والايام لان الشهر يقع على ثلاثين يوما وعلى ثلاثين ليلة الا اذا قال عند النذر لله علي اعتكاف شهر بالنهار دون الليل فحينئذ يلزمه الايام خاصة وان شاء تابع وان شاء فرق لانه ذكر لفظ النهار دون الليل وان قال لله علي اعتكاف ثلاثين يوما وقال نويت النهار دون الليل صدق وله ان يفرق ان شاء ولم يلزمه التتابع الا بالشرط وان قال نويت الليل دون النهار لم يصدق ولزمه الليل والنهار وان قال لله علي ان اعتكف ثلاثين ليلة وقال نويت الليل خاصة صدق ولم يلزمه شيء

كتاب الحج

الحج في اللغة عبارة عن القصد وفي الشرع عبارة عن قصد البيت على وجه التعظيم لاداء ركن من الدين عظيم والعبادات ثلاث بدني محض كالصلوة والصوم ومالي محض كالزكوة ومركب منهما وهو الحج فلما فرغ من البدني والمالي شرع في المركب قال رح الحج واجب اي فرض محكم وانما ذكره بلفظ الوجوب لان الواجب اعم لان كل فرض واجب وليس كل واجب فرضا والمشروعات اربعة فرض وواجب وسنة ونافلة فالفريضة ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه كالكتاب والخبر المتواتر والواجب ما ثبت بدليل فيه شبهة كخبر الواحد والسنة هي طريقة النبي صلى الله عليه وسلم

امرنا باحيائها والنافلة هي ما شرعت لتحصيل الثواب ولا يلحق تاركها ماثم ولا عقاب فالحج فرض محكم
قال الله تع ولله على الناس حج البيت الايه وهل وجوبها على الفور ام على التراخي فعند ابي يوسف على الفور
لانه لا يختص بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر وعند محمد على التراخي لانه وظيفة العمر
والخلاف فيما اذا كان غالب ظنه السلامة اما اذا كان غالب ظنه الموت اما بسبب المرض او الهرم فانه
يتضيق عليه الوجوب اجماعا فعند ابي يوسف لا يباح له التاخير عند الامكان فان اخره كان اثما
وحجته قوله عليه الصلوة والسلام من ملك زادا وراحلة تبلغه الى بيت الله الحرام فلم يحج فلا عليه ان يموت
يهوديا او نصرانيا وحجة محمد ان الله تع فرضه سنة ست وحج رسول الله صلى الله عليه وسلم
سنة عشر ولو كان وجوبه على الفور لم يوخره والجواب لابي يوسف ان النبي صلى الله عليه وسلم
قد علم بطريقة الوحي انه يعيش الى ان يوديه فكان امنا من فواته **قوله** على الاحرار انما ذكره
بلفظ الجمع لانه لا يودى منفردا بل يقام بجمع عظيم واليه الاشارة بقوله تع ولله على الناس حج البيت
وانما شرط الحرية لان العبد ليس من اهله قال عليه الصلوة والسلام ايما عبد حج ولو عشر حجج
ثم اعتق فعليه حجة الاسلام فان قيل فما الفرق بين الصلوة والصوم وبين الحج في حق العبد حتى
وجبا عليه دون الحج قيل لان الحج لا يتاتى الا بالمال غالبا والعبد لا يملك شيئا قال الله تع عبدا
مملوكا لا يقدر على شئ ولان حق المولى في الحج يفوت في مدة طويلة فقدم حق العبد على حق
الله تع لافتقار العبد وغناء الله تع بخلاف الصلوة والصوم فانهما يتاديان بغير المال ولا تنقطع
خدمة المولى بهما **قوله** البالغين احترازا عن الصبيان لان العبادات موضوعة عنهم لانهم
غير مكلفين **قوله** العقلاء يحترز عن المجانين قال عليه الصلوة والسلام رفع القلم عن ثلاثة
عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ **قوله** الاصحاء اي
اصحاء البدن والجوارح حتى لا يجب على المريض والمقعد ومقطوع اليد والرجل والزمن لان العجز
عن العبادة يوثر في سقوطها ما دام العجز باقيا واختلفوا في الاعمى فعند ابي حنيفة لا حج عليه وان
وجد قائدا ويجب في ماله وعندهما يجب عليه اذا وجد قائدا وزادا وراحلة ومن يكفيه
مونة سفره في خدمته ولا يجزيه ان يحج عنه غيره واما العجز بالمرض ان كان مرضا يرجى زواله
لزمه الحج بعد ارتفاعه ولا يجزيه حج غيره عنه ويتوجه عليه ان يحج نفسه بعد البرء **قوله**
اذا قدروا على الزاد والراحلة يعني بطريق الملك لا بطريق الاباحة والعارية سواء كانت الاباحة
من جهة من لا منة له عليه كالوالدين والمولودين او من غيرهم وانما يشترط الراحلة في حق من
بينه وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا اما فيما دونها لا يشترط اذا كان قادرا على المشي ولكن
لابد ان يكون لهم من الطعام مقدار ما يكفيهم وعيالهم بالمعروف الى عودهم فان قيل ما الافضل
ان يحج ماشيا او راكبا قيل روى الحسن عن ابي حنيفة ان الحج راكبا افضل لان المشي يسيء خلقه
وروى ان الحج ماشيا افضل لان الله تع قدم المشاة فقال ياتوك رجالا وعلى كل ضامر وفي

الحديث من حج ماشيا كتب الله له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل يا رسول الله وما حسنات الحرم قال
الواحدة بسبعمائة وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال بعد ما كف بصره ما تاسفت على شئ كاسفي
على ان لم احج ماشيا وروى ان حسن بن علي رضي الله عنهما كان يمشي في حجه والنجائب تقاد الى جنبه قال
في الهداية ومن جعل على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة وفي الاصل
خيره بين الركوب والمشي فعلى الاول اشارة الى الوجوب لانه التزم القربة بصفة الكمال فلزمه بتلك
الصفة كما اذا نذر الصوم متتابعا فان ركب اراق دما لانه ادخل نقصا فيه **قوله** فاضلا عن مسكنه
ان نصب على الحال من الزاد والراحلة **قوله** وما لا بد منه كالخادم والاثاث وثيابه وفرسه وسلاحه
وقضاء ديونه وقيل فاضلا عن اصدقة النساء وقيل لا يشترط ذلك **قوله** وعن نفقة عياله الى
حين عوده يعني نفقة وسطا لا نفقة اسراف ولا تقتير وكذا عن نفقة خدمه وعن ابي يوسف ينبغي
ان يكون فاضلا عن نفقة شهر بعد رجوعه لانه لا يقدر على الكسب باعتبار الضعف في السفر ومن
مشايخنا من لم يعتبر بذلك كذا في الوجيز **قوله** وكون الطريق امنا يعني وقت خروج اهل بلده واختلفوا
في امن الطريق هل هو من شرائط الوجوب او من شرائط الاداء قال بعضهم من شرائط الوجوب حتى اذا
مات قبل ان يحج لا يجب عليه الايصاء وقيل من شرائط الاداء حتى انه اذا مات قبل ان يحج يجب عليه الايصاء
قال في النهاية وهو الصحيح **قوله** ويعتبر في المراة ان يكون لها محرم يحج بها او زوج سواء كانت عجوزا
او شابة وهو كل من لا يجوز له مناكحتها على التابيد سواء كان بالرحم او بالصهورية او بالرضاع وسواء
كان حرا او عبدا او ذميا واما المجوسي فليس بمحرم والصبي والمجنون ليسا بمحرم والمراهق كالبالغ وعبد
المراة ليس بمحرم لها لان تحريم نكاحها عليه ليس على التابيد بدليل انها اذا اعتقته جاز له نكاحها
والصبية التي تشتهى كالبالغة والامة والمدبرة وام الولد والمكاتبة يجوز لهن السفر بغير محرم والمحرم
انما يعتبر اذا كان بينها وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا واما اذا كان اقل فلها ان تخرج للحج بغير محرم
ولا زوج الا ان تكون معتدة فلا تخرج حتى تنقضي عدتها واذا لم يكن لها محرم ولا زوج لم يجب عليها ان
تتزوج بمن يحج بها كما لا يجب عليها اكتساب الراحلة ثم اذا كان لها محرم تحج بحجة الفرض وان لم ياذن
لها زوجها لان حق الزوج لا يظهر في حق الفرائض واما في التطوع والمنذور فله منعها ويجب عليها
نفقة المحرم هو الصحيح لانها لا تتوصل الى الحج الا به كما يلزمها شراء الراحلة التي لا تتوصل الا بها وفي
المجتبى لا يجب عليها ذلك والتوفيق بينهما ان المحرم اذا قال لا اخرج الا بالنفقة وجب عليها وان
خرج من غير اشتراط ذلك لم يجب عليها **قوله** ولا يجوز لها ان تحج بغيرهما اذا كان بينها وبين
مكة مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فان حجت بغير محرم او زوج جاز حجها مع الكراهة وهل المحرم من
شرائط الوجوب ام من شرائط الاداء على الخلاف في امن الطريق **قوله** واذا بلغ الصبي بعد ما احرم
او اعتق العبد بعد ما احرم ومضيا على حجهما ذلك لم يجزهما عن حجة الاسلام لان احرامهما انعقد لاداء
النفل فلا ينقلب لاداء الفرض فان جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف فنوى حجة الاسلام جاز والعبد

لو فعل ذلك لم يجز لانه احرام غير لازم لعدم الاهلية ولهذا لو احصر فتحلل لا يلزمه القضاء وان تناول
شيئا من محظورات الاحرام لا يلزمه الجزاء والعبد يلزمه القضاء والجزاء فاذا جدد الصبي ينفسخ الاول
بالثاني والعبد اذا جدد لا ينفسخ الاول فلا ينعقد الثاني ولان احرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج
عنه واذا حج الفقير اجزاه عن حجة الاسلام حتى لو استغنى بعد ذلك لا يلزمه حجة اخرى لان
اشتراط الزاد والراحلة في حقه للتيسير لا لثبات اهلية الوجوب فكان سقوط الحج عنه نظير سقوط
اداء الصوم وصلوة الجمعة عن المسافر ولهذا يجب الحج على الفقير بمكة ولا يجب على العبد بها لانهم
ليسوا من اهل الوجوب قوله والمواقيت التي لا يجوز ان يجاوزها الانسان الا محرما يعني لا يجاوزها
الى مكة اما الى الحل فانه يجوز بغير احرام قوله لاهل المدينة ذو الحليفة ولاهل العراق ذات عرق
ولاهل الشام جحفة ولاهل نجد قرن باسكان الراء هو الصحيح كذا في شمس العلوم قوله ولاهل اليمن
يلملم وقد نظم فيه بعضهم بيتين وهما عرق العراق يلملم اليمن [illegible] وبذي الحليفة يحرم المدني
للشام جحفة ان مررت بها ولاهل نجد قرن فاستبن ومن حج في البحر فوقته اذا حاذى موضعا من
البر لا يجاوزه الا محرما وكذا اذا سار في البر من طريق غير مسلوك احرم اذا حاذى ميقاتا من
هذه المواقيت ولاهل مصر محاذاة الجحفة ومن جاوز ميقاته غير محرم ثم اتى ميقاتا غير محرم ثم اتى
ميقاتا اخر فاحرم منه اجزاه الا ان احرامه من ميقاته افضل قوله فان قدم الاحرام على
هذه المواقيت جاز وهو افضل اذا امن مواقعة المحظورات والا فالتاخير الى المواقيت افضل
قوله ومن كان بعد المواقيت فوقته الحل يعني في الحج والعمرة ويجوز لهم دخول مكة بلا احرام اذا كان
لحاجة لانه يكثر منهم دخول مكة وفي ايجاب الاحرام في كل دخلة حرج ظاهر بخلاف ما اذا اراد
النسك فانه لا يباح لهم دخولها بلا احرام لانه يتفق احيانا فلا حرج قوله ومن كان بمكة فوقته
في الحج الحرم وفي العمرة الحل لان اداء الحج في عرفة وعرفة في الحل فيكون الاحرام من الحرم يتحقق نوع سفر
من الحرم الى الحل واداء العمرة في الحرم وهو الطواف والسعي فيكون الاحرام لها من الحل ليتحقق نوع
سفر وهو الاحرام من الحل الى الحرم والافضل من التنعيم وانما سمي التنعيم لان عن يمينه جبلا يسمى
نعيم وعن يساره جبلا يسمى ناعم والوادي نعمان ولو ترك المكي ميقاته واحرم للحج في الحل وللعمرة
في الحرم يجب عليه دم قوله واذا اراد الاحرام اغتسل او توضأ والغسل افضل سواء اراد
الاحرام بالحج او بالعمرة او بهما والغسل هنا للنظافة لا للطهارة حتى انه يؤمر به الحائض والنفساء
وسمي الاحرام لانه يحرم المباحات قبله من الطيب ولبس المخيط وغير ذلك قوله ولبس ثوبين
جديدين او غسيلين والجديد افضل لانه اقرب الى الطهارة من الاثام ولهذا اقتصر الشيخ على
الغسيل وان لبس ثوبا واحدا اجزاه لان المقصود ستر العورة من غير المخيط وانما ذكر ثوبين
لان المحرم ممنوع من لبس المخيط ولا بد له من ستر العورة ودفع الحر والبرد وذلك انما يحصل بالازار
والرداء قوله ومس طيبا ان كان له هذا يدل على ان الطيب من سنن الزوائد وليس من سنن

الهدى

الهدى ولا يضره اثر الطيب بعد الاحرام وعن محمد يكره ان يتطيب بما يبقى عينه بعد الاحرام قلنا ابتداء الطيب
حصل من وجه مباح فالبقاء لا يضره كالحلق ولان الممنوع منه التطيب بعد الاحرام ومحمد يقول للبقاء حكم
الابتداء كما في لبس القميص اذا لبسه قبل الاحرام ولم يجعله بعده قوله وصلى ركعتين يقرأ في الاولى الفاتحة
وقل يا ايها الكافرون وفي الثانية الفاتحة وقل هو الله والمعنى بذلك الاشارة الى قوله تع واستعينوا بالصبر
والصلوة ويسأل الله الاعانة والتوفيق في جميع اموره قوله وقال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله
مني وانما لم يذكر مثل هذا الدعاء في الصلوة والصوم لان الحج يؤدى في ازمنة متفرقة واماكن متباينة
فلا يعرى عن المشقة فيسأل الله التيسير قوله ثم يلبي عقيب صلوته فان لبى بعد ما استوت به راحلته
جاز ولكن الاول افضل قوله فان كان مفردا بالحج نوى بتلبية الحج لانها عبادة والاعمال بالنيات
قوله والتلبية لبيك اللهم لبيك لا شريك لك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك
وهذه تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي واجبة عندنا او ما قام مقامها من سوق الهدي
ولو كان مكان التلبية تهليل او تسبيح وما اشبه من ذكر الله تع ونوى به الاحرام صار محرما قوله ولا
ينبغي ان يخل بشيء من هذه الكلمات لانها تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم باتفاق الروايات فلا
ينقص منها قوله فان زاد فيها جاز يعني بعد الاتيان بها اما في خلالها فلا وكان ابن عمر رضي الله
عنهما يزيد في تلبيته لبيك وسعديك والخير كله في يديك والرغباء اليك لبيك وزاد بعضهم لبيك
حقا حقا تعبدا ورقا قوله فاذا لبى فقد احرم يعني لبى ونوى لان العبادة لا تتادى الا بالنية
ولا يصير شارعا بمجرد النية ما لم يات بالتلبية او ما يقوم مقامها من الذكر قوله فليتق ما نهى الله
عنه من الرفث والفسوق والجدال الرفث الجماع قال الله تع احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل
هو الكلام الفاحش بحضرة النساء واصل الرفث الفحش والقول القبيح والفسوق جميع المعاصي وهي
حالة الاحرام اشد حرمة والجدال ان يجادل رفيقك حتى تغضبه او يغضبك قوله ولا يقتل صيدا
لقوله تع لا تقتلوا الصيد وانتم حرم اي وانتم محرمون ومحرم جمع حرام والصيد هو كل حيوان ممتنع متوحش
اصل خلقته ماكولا كان او غير ماكول قوله ولا يشير اليه اي بيده قوله ولا يدل عليه اي بلسانه
بان يقول في موضع فلان صيد فالاشارة تختص بالحضرة والدلالة بالغيبة ولو قال محرم لحلال خلف هذا الحائط
صيد فاذا ثم صيود كثيرة فاخذها وقتلها فعلى الدال في ذلك كل الجزاء بخلاف ما اذا راى من الصيد
واحدا فدل عليه فاذا عنده صيود غيره فقتله المدلول عليه فليس على الدال الا جزاء الصيد الذي
دل عليه ثم الدلالة انما تعمل اذا اتصل بها القبض وان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وان يصدقه
في دلالته ويتبعه في اثره اما اذا كذبه في الدلالة ولم يتبع اثره حتى دله اخر فصدقه واتبع اثره فقتله فلا
جزاء على الدال الاول ولو راى المحرم صيدا في موضع لا يقدر عليه الا ان يرميه بشيء فدله محرم اخر
على قوس ونشاب او دفع اليه ذلك فرماه فقتله فعلى كل واحد منهما الجزاء ولو استعار محرم من محرم
سكينا ليذبح بها صيدا معه فاعاره فذبح الصيد فلا جزاء على صاحب السكين وقيل عليه الجزاء

فالاول محمول على ما اذا كان المستعير يقدر على ذبحه والثانى محمول على ما اذا كان لا يقدر قوله ولا يلبس
قميصا ولا سراويلا بغير المعتاد اما اذا اتزر بالقميص او ارتدى بالسراويل لا شئ عليه واما المراة فلها
ان تلبس ما شاءت من المخيط والخفين الا انها لا تغطى وجهها لقوله عليه الصلوة والسلام احرام
المراة فى وجهها ولان بدنها عورة وستره بما ليس بمخيط تتعذر فلذلك جوز لها لبس المخيط قوله
ولا عمامة ولا قلنسوة ولا قباء ولا خفين الا ان لا يجد النعلين فيقطعهما اسفل الكعبين لبس القباء على
وجهين ان ادخل يديه فى كميه لم يجز وان لم يدخلهما جاز والكعب هنا هو الناتى فى وسط القدم عند
معقد الشراك قوله ولا يغطى راسه ولا وجهه يعنى التغطية المعهودة اما لو حمل على راسه عدل بر
وشبهه فلا شئ عليه لان ذلك لا يحصل به المقصود من الارتفاق قوله ولا يمس طيبا وكذا لا يدهن
ولا باس ان يلبس الثوب المبخر لانه غير مستعمل لجزء من الطيب وانما يحصل له مجرد الرائحة وذلك
لا يكون طيبا ويكره له شم الريحان والطيب وليس عليه فى ذلك شئ لانه غير مستعمل لجزء منه ولا باس
ان يكتحل اذا لم يكن مطيبا ولا باس ان يحتجم ويفتصد ويجبر الكسر وليس له ان يختضب بالحناء لانه طيب
ويكره ان يقبل امرأته او يمسها جميعها قوله ولا يحلق راسه ولا شعر بدنه لقوله تع ولا تحلقوا رؤسكم
حتى يبلغ الهدى محله اى حتى يبلغ الهدى الحرم ويعلم ان هديه قد ذبح فى الحرم ويستوى فى ذلك
الحلق بالموسى والنورة والنتف والقلع بالاسنان قوله ولا يقص من لحيته لانه فى معنى الحلق ولان
فيه ازالة الشعث وقضاء التفث قال فى الكرخى قضاء التفث هو قص الشعر وحلق الراس وتقليم الا
ظفار ونتف الابط وحلق العانة وقيل التفث الوسخ من طول الشعر والاظفار وقضاؤه ازالته
قوله ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس ولا بزعفران ولا بعصفر ولا ينبغى له ان يتوسده ولا ينام عليه
وهل يكره لبسه لغير المحرم من الرجال قال فى الذخيرة نعم لما روى ان ابن عمر رضى الله عنهما قال نهانى
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس الحمرة وقال اياكم والحمرة فانها زى الشيطان ويجوز للمحرمة
ان تلبس الحرير والحلى كذا فى الكرخى قوله الا ان يكون غسيلا لا ينفض اى لا تفوح رايحته وهو الاصح
وقيل لا يتناثر صبغه قوله ولا باس ان يغتسل ويدخل الحمام ولان الغسل طهارة فلا يمنع منها ويستظل
بالبيت والمحمل لان المحمل لا يمس بدنه فاشبه البيت قوله ويشد فى وسطه الهميان بالكسر وهى شئ
يجعل فيه الدراهم ويشد على الحقو وكذا له ان يشد المنطقة وعن ابى يوسف كراهتها اذا شدها
بابريسم لانه يشبه المخيط كمن لبس الطيلسان وزره عليه قوله ولا يغسل راسه ولا لحيته بالخطمى
فان فعل فعليه دم عند ابى ح لان الخطمى له رايحة مستلذة فهو كالحناء ولانه يزيل التفث ويقتل الهوام وقالا
ابو يوسف ومحمد عليه صدقة لانه يزيل الوسخ ويقتل الهوام واجمعوا على انه اذا غسله بالسدر او بالصابون
لا شئ عليه والرجال والنساء فى اجتناب الطيب سواء وانما يختلفان فى لبس المخيط وتغطية الرأس
فان المرأة تفعلهما دون الرجل لانها عورة قوله ويكثر من التلبية عقيب الصلوة والمستحب
ان يرفع بها صوته لقوله عليه الصلوة والسلام افضل الحج العج والثج فالعج رفع الصوت بالتلبية والثج

هو

هو ثج الدماء بالذبائح اى اسالتها قال الخجندى يكثر التلبية فى ادبار الصلوة نفلا كان او فرضا وقال الطحاوى فى ادبار
المكتوبات دون الفائتات والنوافل جعلها بمنزلة تكبير التشريق اما فى ظاهر الرواية فى ادبار الصلوة من
غير تفصيل قوله وكلما علا شرفا اى صعد مكانا مرتفعا قوله او هبط واديا ولقى ركبانا لان التلبية
فى الاحرام على مثال التكبير فى الصلوة للانتقال فيؤتى بها عند الانتقال من حال الى حال وكذا عند الانتباه
من النوم كذا فى الينابيع قوله وبالاسحار خصة لانه وقت اجابة للدعاء قوله فاذا دخل مكة ابتدا
بالمسجد سميت مكة لانها تمك الذنوب اى تذهبها وتسمى ايضا بكة لان الناس يتباكون فيها اى يزدحمون فى الطواف
وقيل بكة اسم للمسجد ومكة اسم للبلد والمستحب اذا دخل مكة ان يقول اللهم انت ربى وانا عبدك والبلد بلدك
جئت هاربا منك اليك لاؤدى فرائضك واطلب رحمتك والتمس رضوانك اسالك مسئلة المضطرين
اليك الخائفين عقوبتك اسالك ان تستقبلنى اليوم بعفوك وتدخلنى برحمتك وتتجاوز عنى بمغفرتك
وتعيننى على اداء فرايضك اللهم نجنى من عذابك وافتح لى ابواب رحمتك وادخلنى فيها واعذنى من الشيطان
الرجيم قوله ابتدا بالمسجد الحرام يعنى بعد ما حط اثقاله ليكون قلبه فارغا ولا يضره ليلا دخول مكة او نهارا
فاذا دخل المسجد الحرام قال اللهم هذا البيت بيتك والحرم حرمك والعبد عبدك وهذا مقام العائذ
المستجير بك من النار فوفقنى لما تحب وترضى قوله فاذا عاين البيت كبر وهلل اى يقول لا اله الا الله
والله اكبر اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام فحينا ربنا بالسلام اللهم ايمانا بك
وتصديقا بكتابك ووفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم والدعاء عند رؤية
البيت مستجاب قوله ثم ابتدا بالحجر الاسود فاستقبله وكبر وهلل ويقول عند مشيه من الباب الى الحجر لا اله
الا الله وحده لا شريك له صدق وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده وفيه ادعية غير هذه
قوله ورفع يديه الرفع هنا من سبع مواطن ويستقبل بباطن كفيه الحجر قوله واستلمه صورة الاستلام
ان يضع كفيه على الحجر ويضع فمه بين كفيه ويقبله ان استطاع فان لم يستطع جعل كفيه نحوه وقبل كفيه قال
فى النهاية استلام الحجر للطواف بمنزلة التكبير للصلوة يبتدئ فيه الرجل طوافه قال عليه الصلوة والسلام
ليبعثن هذا الحجر يوم القيمة وله عينان ينظر بهما ولسان ينطق به يشهد لمن استلمه واستقبله بالحق قوله ان
استطاع من غير ان يؤذى مسلما لان التحرز عن ايذاء المسلم واجب فان لم يستطع تقبيله ولامسه بيده
امس الحجر شيئا فى يده من عرجون او غيره ثم يقبل ذلك الشئ فان لم يستطع شيئا من ذلك استقبله
وكبر وهلل وهذا الاستقبال مستحب وليس بواجب يدل عليه قوله ان استطاع كما فى قوله ومس طيبا
ان كان له قوله ثم ياخذ عن يمينه مما يلى الباب اى عن يمين الطائف لا يمين الحجر فان اخذ عن يساره اجزاه
وعليه دم وهو الطواف المنكوس وقال الشافعى لا يعتد بطوافه قوله ومن اضطبع قبل ذلك اى
اضطبع بردائه تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر ويبدى منكبه الايمن ويغطى الايسر وهو سنة
وسمى اضطباعا لابداء ضبعيه وهو عضده قوله فيطوف بالبيت سبعة اشواط يبدا بالشوط من
الحجر الى الحجر قوله ويجعل طوافه من وراء الحطيم لانه من البيت وهو موضع يصب فيه الميزاب سمى به لانه

حطم من البيت اى كسر وسمى الحجر ايضا لانه حجر من البيت اى منع ويسمى حظيرة اسماعيل وفى الحديث من دعا
على من ظلمه فيه حطمه الله قوله ويرمل فى الاشواط الثلاثة الاول الرمل بفتحتين سرعة المشى مع تقارب
الخطا وهز الكتفين مع الاضطباع وهو السنة قال فى الهداية كان سببه اظهار الجلد للمشركين حيث
قالوا اضنتهم حمى يثرب ثم بقى الحكم بعد زوال السبب كالاخفاء فى صلوة الظهر والعصر كان لتشويش
الكفرة واذاهم للمسلمين عند قراءتهم القران فى الصلوة قوله ويمشى فيما بقى على هينته اى على السكينة
والوقار على رسله والرمل من الحجر الى الحجر وهو المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فان زحمت
الناس فى الرمل قام فاذا وجد مسلكا رمل ولا يطوف بدون الرمل فى تلك الثلاثة لانه لا بدل له فيقف
حتى يقيمه على وجه السنة بخلاف الاستلام لان الاستقبال بدله قوله ويستلم الحجر الاسود كلما مر
به ان استطاع لان اشواط الطواف كركعات الصلوة فكلما يفتتح كل شوط باستلام الحجر وان لم يستطع
الاستلام استقبل وكبر وهلل ويستلم الركن اليمانى وهو مستحب فى ظاهر الرواية وعن محمد سنة ولا يستلم
غيرهما من الامكان لان النبى صلى الله عليه وسلم كان يستلم هذين الركنين وهما الركن اليمانى وركن الحجر
الاسود ولا يستلم غيرهما لانهما ليسا على قواعد ابراهيم عليه السلام والقواعد اساس البيت ولا يسن
تقبيل الركن اليمانى لان النبى صلى الله عليه وسلم استلمه ولم يقبله قوله ويختم الطواف بالاستلام
يعنى استلام الحجر الاسود قوله ثم ياتى المقام يعنى مقام ابراهيم وهو ما ظهر فيه اثر قدميه حتى
كان يقوم عليه وقت نزوله وركوبه حين ياتى الى زيارة هاجر وولده اسماعيل والمقام بفتح الميم موضع
القيام وبضمها موضع الاقامة قوله فيصلى عنده ركعتين اى عند المقام او حيث تيسر من المسجد
وهما واجبتان عندنا فان تركهما ذكر فى بعض المناسك ان عليه دما وان صلاهما فى غير المسجد
او فى غير مكة جاز لانه روى ان عمر رضى الله عنه نسيهما وصلاهما بذى طوى ذكره فى الكرخى
وقد روى ان النبى عليه الصلوة والسلام لما فرغ من الطواف صلى فى المقام ركعتين وتلا قوله تعالى
واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى وقال عليه الصلوة والسلام من صلى خلف المقام ركعتين غفر
الله له ما تقدم من ذنبه وما تاخر وحشر يوم القيمة من الامنين كذا فى الشفا والمستحب ان يقرأ فيهما
قل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد فاذا فرغ يدعو له ولوالديه وللمسلمين ولا يصليهما الا فى وقت
مباح ثم يعود الى الحجر فيستلمه لان الطواف لما كان يفتتح باستلام فكذا السعى يفتتح باستلام بخلاف
ما اذا لم يكن بعد الطواف سعى فانه لا يعود الى الحجر فيه هذا اذا كان بعده اما اذا لم يكن سعى فلا يعود اليه
حذاءى قوله وهذا الطواف طواف القدوم ويسمى طواف التحية وطواف المقام وطواف اول
عهد بالبيت قوله وهذا سنة وليس بواجب حتى لو تركه لم يكن عليه شئ كذا فى المجتبى قوله
وليس على اهل مكة طواف القدوم لانعدام القدوم منهم وكذا من كان من اهل المواقيت ومن دونها
الى مكة لانهم فى حكم اهل مكة قوله ثم يخرج الى الصفا والافضل ان يخرج من باب الصفا وهو
من باب بنى مخزوم وليس ذلك سنة عندنا ولو خرج من غيره جاز وسمى الصفا لان ادم عليه السلام

لما

لما اتاه قال ارحب يا صفى الله قوله فيصعد عليها اى يصعد حيث يرى البيت لان الاستقبال هو المقصود
بالصعود قوله ويستقبل البيت ويكبر ويهلل ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ويدعو الله بحاجته
ويرفع يديه عند الدعاء نحو السماء قوله ويدعو الله بحاجته انما ذكر الدعاء هنا ولم يذكر عند الاستلام
لان الاستلام حالة ابتداء العبادة وهذا حالة ختمها فان ختم الطواف بالسعى والدعاء انما يكون عند
الفراغ من العبادة لا عند ابتدائها كما فى الصلوة قال الحسن البصرى الدعاء مستجاب فى خمسة عشر موضعا فى
الطواف وعند الملتزم وتحت الميزاب وفى البيت وعند زمزم وعلى الصفا وعلى المروة وفى السعى وخلف
المقام وفى عرفات وفى المزدلفة وفى منى وعند الجمار الثلاث فمحروم من لم يجتهد فى الدعاء فى هذه المواضع
ويستحب ان يقرأ فى ايام الموسم ختمة فى الطواف قوله ويحط نحو المروة ويمشى على هينته اى على السكينة
والوقار ويقول فى سعيه رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم واهدنى للتى هى
اقوم فانك تعلم ولا اعلم قوله فاذا بلغ الى بطن الوادى سعى بين الميلين الاخضرين وهما علامتان
لموضع الهرولة وهما شيئان منحوتان من جدار المسجد الحرام لانهما منفصلان عن الجدار وسماهما الاخضرين
على طريق الاغلب والا فاحدهما اخضر والاخر احمر ولم يكن اليوم بطن الوادى لانه قد كبسه السيول
فجعل هناك ميلان علامة لموضع الهرولة ليعلم انه بطن الوادى قوله حتى ياتى المروة باسكان
الياء لانه لو نصب لافهم ان السعى الى ان ياتى المروة وليس هو كذلك قوله ويفعل كما فعل على
الصفا يعنى من التكبير والتهليل والصلوة على النبى صلى الله عليه وسلم والدعاء والرفع وهذا شوط
وهو الصحيح قوله فيطوف سبعة اشواط يبتدئ بالصفا ويختم بالمروة احترازا عن قول الطحاوى
فانه قال يبتدئ بالصفا ويختم بالصفا فيكون على قوله اربعة عشر مرة وهو غير صحيح قوله ثم يقيم بمكة
حراما يطوف بالبيت كلما بدا له لانه يشبه الصلوة قال عليه الصلوة والسلام الطواف بالبيت صلوة والصلوة
خير موضوع فكذا الطواف الا انه لا يسعى عقيب هذه الاطوفة لان السعى لا يجب الا مرة والتنفل فيه
غير مشروع وانما قال يطوف بالبيت كلما بدا له لينبه بهذا ان الطواف للغرباء افضل من الصلوة ولاهل
مكة الصلوة افضل منه لان الغرباء يفوتهم الطواف اذا رجعوا الى بلادهم ولا يفوتهم الصلوة واهل
مكة لا يفوتهم الامران وعند اجتماعهما فالصلوة افضل قوله ويصلى لكل اسبوع ركعتين وهما ركعتا
الطواف ويكره الجمع بين اسبوعين او اكثر من غير صلوة بينهما عند ابى حنيفة ومحمد سواء انصرف عن وتر او شفع
لان الركعتين مترتبتان على الطواف وقال ابو يوسف لا يكره اذا انصرف عن وتر نحو ان ينصرف عن ثلاثة
اسابيع او خمسة او سبعة وهذا الخلاف اذا لم يكن فى وقت مكروه اما فى الوقت المكروه فانه لا يكره اجماعا
ويؤخر ركعتى الطواف الى وقت مباح قوله فاذا كان قبل يوم التروية بيوم خطب الامام الناس خطبة
يعنى يوم السابع بعد صلوة الظهر وفى النهاية قبل صلوة الظهر ويوم التروية هو يوم الثامن قوله
يعلم الناس فيها الخروج الى منى والوقوف بعرفات والافاضة وانما جمع عرفات على جهة التعظيم وبين
مكة وعرفات ثلاثة فراسخ وقيل اربعة وهى من الحل وسمى منى لما يتمنى فيه من الدعاء اى يراق وهى قرية

فيها ثلاثة سكك بينها وبين مكة فرسخ وهي من الحرم والمستحب ان يصلي بها الصلوات الخمس والمبيت بها
سنة وفي الحج ثلاث خطب اولها هذه والثانية بعرفة ويوم عرفة خطبتين قبل صلوة الظهر يجلس
بينهما كما في الجمعة والثالث بمنى يوم الحادي عشر خطبة واحدة بعد صلوة الظهر يفصل بين كل خطبتين
بيوم وقال زفر يخطب وكل هذه الخطب بعد الزوال بعد صلوة الظهر الا يوم عرفة فان الخطبتين فيه
قبل الصلوة ولو خطب قبل الزوال جاز ويكره بخلاف الجمعة فانه اذا ترك الخطبة فيها او خطب
قبل الزوال لا يجوز **قوله** فاذا صلى الفجر بمكة يوم التروية خرج الى منى والمستحب ان يكون خروجه
بعد طلوع الشمس لان النبي صلى الله عليه وسلم خرج الى منى بعد طلوع الشمس فصلى بها الظهر
والعصر والمغرب والعشاء ثم راح الى العرفات ولو بات بمكة ليلة العرفة وصلى بها الفجر
ثم غدا الى العرفات ومر بمنى اجزأه ويكون مسيئا **قوله** ثم يتوجه الى عرفات فيقيم بها
والمستحب ان يكون توجهه بعد طلوع الشمس فاذا بلغ الى عرفات اقام بها حيث احب
الا بطن عرنة ويكره ان ينزل في موضع وحده **قوله** فان زالت الشمس من يوم عرفة صلى
الامام بالناس الظهر والعصر باذان واقامتين ولا يجهر فيهما بالقراءة لانهما صلاتان
نهارا كسائر الايام يبتدئ فيخطب خطبتين قائما ويفصل بينهما بجلسة خفيفة كما في الجمعة
فاذا فرغ من الخطبة اقام المؤذن وان خطب قاعدا اجزأه الا ان القيام افضل لان المقصود
تعليم الناس وتبليغهم والقيام امكن في ذلك وان ترك الخطبة او خطب قبل الزوال اجزأه
وقد اساء ثم اذا فرغ من صلوة الظهر اقام المؤذن للعصر لانها تؤدى قبل وقتها المعهود
فتفرد لها اقامة اعلاما للناس بها ولا يتطوع بين الصلوتين فاذا تطوع بغير سنة
الظهر او اشتغل بعمل اخر من اكل او شرب اعاد الاذان للعصر وعن محمد لا يعيد ويجزيه
الاقامة قال في الوجيز اما سنة الظهر الراتبة اذا صلاها لا يفصل ولا يعاد الاذان
اذا اشتغل بها ثم اعلم ان شرائط جواز الجمع عند ابي حنيفة خمسة الوقت والمكان والاحرام
والامام والجماعة وعندهما الامام والجماعة ليس بشرط ثم لا بد من الاحرام قبل
الزوال تقديما للاحرام على وقت الجمع فان احرم بعد الزوال فيه روايتان عن ابي حنيفة
احدهما لا يجوز له الجمع حتى لو صلى الظهر مع الامام قبل ان يحرم بالحج ثم احرم بالحج قبل العصر
لم يجز له الجمع وانما يجوز اذا صلى الصلاتين جميعا وهو محرم بالحج وفي الرواية الثانية اذا
كان محرما قبل العصر اجزأه وهو قول ابي يوسف ومحمد لان الظهر لا يقف فعلها في وقتها
على شرط الاحرام وانما يحتاج الى ذلك لتقديم العصر على وقتها فان صلى الظهر وحده
ثم صلى العصر مع الامام لم يجزه ذلك عند ابي حنيفة لان الامام عنده شرط في الصلوتين
جميعا فان ادرك مع الامام ركعة من كل واحدة من الصلوتين او شيئا من الصلوتين
جاز الجمع اجماعا ولو صلى الامام بالناس في يوم غيم ثم استبان انه صلى الظهر قبل

الزوال والعصر بعد الزوال فانه يعيد الخطبة والصلوتين جميعا **قوله** ومن صلى في رحله وحده صلى
كل واحدة منهما في وقتها عند ابي حنيفة لان المحافظة على الوقت فرض بالنص قال الله تعالى ان الصلوة كانت على
المؤمنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا فلم يجز تركه الا فيما ورد به الشرع وهو الجمع بالجماعة مع الامام يعني
الامام الاكبر فان من صلى الظهر بجماعة لكن لا مع الامام الاكبر لا يجوز له الجمع عند ابي حنيفة كالمنفرد **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد يجمع بينهما المنفرد ولان جواز الجمع للحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج اليه
فانه لو صلى كل واحدة منهما في وقتها يختل امتداد الوقوف لان المشروع ان يقع الوقوف من اوله الى اخره متصلا
غير منقطع ليكون افضل قلنا تقديم العصر على وقته انما هو لصيانة الجماعة لا لاجل رعاية امتداد الوقوف لانه
يعسر عليهم الاجتماع للعصر بعد ما تفرقوا في الموقف اذ لا منافاة بين الصلوة والوقوف فان المصلي واقف
قوله ثم يتوجه الى الموقف يعني الامام والقوم معه عقيب انصرافه من الصلوة **قوله** فيقف بقرب
الجبل وهو يسمى جبل الرحمة وهو عن يمين الموقف وعليه وقف ادم عليه السلام والمعنى انهم اذا فرغوا من
الصلوتين انتشروا ووقف كل واحد منهم حيث شاء ويكبرون ويهللون ويضجون بخشوع وتذلل ويصلون
على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعون بحوائجهم الى غروب الشمس ويستحب ان يقف الامام متوجها الى
الكعبة **قوله** وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة وهو واد باسفل عرفة وقف فيه الشيطان وعرفة غير
منصرف للتانيث والعلمية **قوله** وينبغي للامام ان يقف بعرفة على راحلته لانه يدعو ويدعو الناس بدعائه
فاذا كان على راحلته كان ابلغ في مشاهدتهم له ولو وقف على قدميه جاز الا ان الاول افضل والوقوف
قائما افضل من الوقوف قاعدا **قوله** ويدعو ويعلم الناس المناسك ويرفع يديه نحو السماء لان النبي
صلى الله عليه وسلم كان يدعو يوم عرفة مادا يديه الى السماء كالمستطعم المسكين فيقفون الى الغروب ويكبرون
ويهللون ويدعون ويتضرعون ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم ويسئلون الله تعالى حوائجهم فانه
وقت مرجو فيه الاجابة ويكثر الواقف من التهليل والاستغفار والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم
والدعاء بقلب حاضر فهذا اليوم افضل ايام السنة وهو معظم الحج ومقصوده ويلبي في موقفه ذلك
ساعة بعد ساعة ولا ينبغي ان يقطع التلبية حتى يرمي جمرة العقبة وقال مالك اذا وقف بعرفة قطع التلبية قال
لان الاجابة باللسان انما هي قبل الاشتغال بالاركان ولنا ان التلبية في الحج كالتكبير في الصلوة فياتي بها
الى اخر جزء من الاحرام وذلك يكون عند الرمي **قوله** ويستحب ان يغتسل قبل الوقوف لانه يوم اجتماع
كالجمعة والعيدين قال في الهداية وهذا الاغتسال سنة ولو اكتفى بالوضوء جاز كما في الجمعة والعيدين
والاحرام فان وقف على غير وضوء او جنبا جاز وكذا لو وقفت الحائض والنفساء اجزأهما **قوله**
ويجتهد في الدعاء والسنة ان يخفي صوته بالدعاء قال الله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية ولو التبس
على الناس هلال ذي الحجة فوقفوا على ظن انه يوم عرفة فتبين انه يوم التروية لم يجزهم لانه يمكنهم الوقوف
يوم عرفة ولان ادى العبادة قبل وقتها فلم يجز كمن صلى قبل الوقت وان تبين انه يوم النحر اجزأهم وحجهم
تام لقوله عليه الصلوة والسلام حجكم يوم تحجون **قوله** فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس

معه على هيئتهم حتى ياتوا المزدلفة ولا يدفع احد قبل الغروب فان دفع احد قبل الغروب ان جاوز حد
عرفة بعد الغروب فلا شئ عليه وان جاوزها قبلها فعليه دم ويسقط عنه ذلك الدم اذا عاد الى
عرفة قبل الغروب ثم دفع عنها بعد الغروب مع الامام وقال زفر لا يسقط وهذا كما قال في مجاوزة
الميقات انه يجب عليه الدم ولا يسقط عنه بالعود الى الميقات وعند الثلاثة يسقط ولو عاد الى
عرفة بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بالاجماع ولو ان الامام ابطاء بالدفع وتبين للناس الليل
دفعوا قبله لان وقت الدفع قد حصل فاذا تاخر الامام فقد ترك السنة فلا يجوز لهم تركها وقوله
حتى ياتوا المزدلفة وهو المشعر الحرام فينزلون بها وسميت مزدلفة لان ادم عليه السلام اجتمع
مع حوى فيه وازدلف اليها اى دنى منها **قوله** والمستحب ان ينزلوا بقرب الجبل الذى عليه الميقدة
اى يوقد عليه الخلفاء النار **قوله** يقال له قزح سمى بذلك لارتفاعه وهو لا ينصرف للعلية والعدل
من قزح اذا ارتفع ويتحرز عن النزول فى الطريق كيلا يضر بالمار ويكثر الاستغفار فى المزدلفة لقوله
تعالى فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام الى ان قال واستغفروا الله ان الله غفور
رحيم **قوله** ويصلى الامام بالناس المغرب والعشاء فى وقت العشاء باذان واقامة واحدة لان
العشاء فى وقته فلا يفرد له اقامة بخلاف العصر بعرفة فانه مقدم على وقته فافرد بالاقامة لزيادة
الاعلام وينوى المغرب هنا اداء لا قضاء وصفته انه اذا غاب الشفق اذن المؤذن واقام فيصلى
الامام بالناس المغرب ثم يتبع العشاء بذلك الاذان والاقامة ولا يتطوع بينهما فان تطوع بينهما
او تشاغل بشئ اعاد الاقامة ولا يشترط الجماعة لهذا الجمع عند ابى ح لان المغرب موخرة عن وقتها
بخلاف الجمع بعرفة لان العصر مقدم على وقته **قوله** ومن صلى المغرب فى الطريق وحده لم يجزه عند
ابى ح ومحمد وعليه اعادتها ما لم يطلع الفجر وقال ابو يوسف يجزيه وقد اساء ولو خشى ان يطلع
الفجر قبل ان يصل الى مزدلفة صلى المغرب لانه اذا طلع الفجر فات وقت الجمع فكان عليه ان يقدم
الصلوة قبل الفوات وقوله لم يجزه عند ابى حنيفة يعنى انها موقوفة فان اعادها بالمزدلفة قبل
طلوع الفجر كانت المعادة هى الفرض وانقلب المغرب الاولى نافلة وان لم يعدها حتى طلع الفجر
انقلبت الى الجواز فان صلى المغرب والعشاء وحده اجزاه والسنة ان يصليها مع الامام **قوله**
فاذا طلع الفجر صلى الامام بالناس الفجر بغلس انما قدم صلوة الفجر هنا لاجل الاشتغال بالوقوف
كتقديم العصر بعرفة **قوله** ثم وقف ووقف الناس معه ودعى الى ان يسفر جدا ويتضرع
فى الدعاء كما قلنا فى عرفة وهذا الوقوف عندنا واجب وليس بركن حتى لو تركه بغير عذر يلزمه
الدم **قوله** والمزدلفة كلها موقف الا بطن محسر وهو واد اسفل من مزدلفة عن يسارها
وقف فيه ابليس متحسرا **قوله** ثم افاض الامام والناس معه قبل طلوع الشمس حتى ياتوا منى
الافاضة مع الامام سنة ولو افاض قبله لا يلزمه شئ بخلاف الافاضة من عرفة كذا فى الوجيز
ويقول اللهم اليك افضت ومن عذابك اشفقت واليك رغبت ومنك رهبت فاقبل نسكى

وعظم

وعظم اجرى وارحم تضرعى واقبل توبتى واستجب دعوتى ويلبى فى اثناء دعائه **قوله** فيبدأ من جمرة
العقبة فيرميها من بطن الوادى بسبع حصيات ويستحب ان يغسل الحصى كذا فى المستصفى ويجعل مكة عن
يساره ومنى عن يمينه ويرمى من اسفل الى اعلاه ويستحب ان ياخذ حصى الجمار من مزدلفة او من
الطريق ولا يرمى بحصاة اخذها من عند الجمرة لما روى فى الحديث ان ما قبل من الحصى يرفع وما لا فحصاة
من لم يقبل حجه فيتشأم به ولو رمى بها جاز وقد اساء ووقت الرمى من هذا اليوم بعد طلوع الشمس ويمتد
الى الغروب عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف الى الزوال وما بعده قضاء وان اخره الى الليل فى هذا اليوم رمى
ولا شئ عليه وان اخره الى الغد رمى وعليه دم ولو رمى جمرة العقبة بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس
يوم النحر جاز عندنا والافضل بعد طلوع الشمس ويجوز ان يرمى بكل ما كان من جنس الارض بشرط
وجود الاستهانة حتى لا يجوز بالفيروزج والياقوت لهذا ولو اخذ كفا من تراب ورمى به مكان
حصاة جاز عندنا وكذا يجوز ان يرمى بالطين وقال الشافعى لا يجوز الا بالحجر وقوله من بطن الوادى
يعنى من اسفله الى اعلاه وينبغى ان تقع الحصى عند الجمرة او قريبا منها حتى لو وقع بعيدا لم يجز وحد
القريب والبعيد ان يكون ثلاثة اذرع فى حق البعيد وما دونه قريب وفى الهداية مقدار الرمى ان يكون
بين الرامى وبين موضع السقوط خمسة اذرع لان ما دون ذلك يكون طرحا ولو طرحها طرحا اجزاه
لانه رمى الى قدميه وفيه ادنى رمى الا انه مسئ لمخالفة السنة ولو وضعها وضعا لم يجزه لانه
ليس برمى ولو رمى بالذهب او الفضة او البعر لا يجوز لانه ليس من جنس الارض ولو رمى بسبع حصيات
دفعة واحدة اجزاه عن حصاة واحدة لا غير **قوله** مثل حصى الخذف الخذف صغار الحصى
قيل انه مقدار الحمصة وقيل مقدار النواة وقيل مقدار الانملة ولو رمى باكبر من حصاة الخذف او اصغر
منه اجزاه الا انه لا يرمى بالكبار خشية ان يتاذى غيره ولو رمى فوقعت الحصاة على راس رجل او على
ظهر بعير ثم وقعت هى بنفسها على الجمرة اجزاه وان اخذها الرجل ووضعها لم يجز وكيفية الرمى ان ياخذ
الحصاة بطرف ابهامه ومسبحته ويرمى به وفى الهداية يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين
بالمسبحة وصح فى النهاية الوجه الاول **قوله** يكبر مع كل حصاة ولو سبح مكان التكبير اجزاه لحصول الذكر
ويروى عن سالم بن عبد الله انه رمى الجمرة بسبع حصيات من بطن الوادى قوله يكبر مع كل حصاة الله
اكبر الله اكبر اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وعملا مشكورا وقال حدثنى ابى ان النبى صلى
الله عليه وسلم كان يرمى جمرة العقبة من هذا المكان ويقول كلما رمى بحصاة مثل ما قلت **قوله** ولا
يقف عندها والاصل ان كل رمى بعده رمى فانه يقف عنده وكل رمى ليس بعده رمى فانه لا يقف عنده
ولا يرمى من الجمار يوم النحر الا جمرة العقبة لا غير **قوله** ويقطع التلبية مع اول حصاة فان حلق قبل
ان يرمى جمرة العقبة قطع التلبية لانه تحلل من الاحرام والتلبية لا تثبت عند التحلل وانما يؤتى
بها فى مطلق الاحرام ولهذا قلنا ان المحصر يقطع التلبية اذا ذبح هديه لانه تباح له التحلل كما بعد
الرمى فان زار البيت قبل الرمى والحلق والذبح قطع التلبية عند ابى ح ومحمد رحمهما الله لان التلبية يؤتى

بها في مطلق الاحرام ولم يبق الاحرام الا من النساء فيكون بمنزلة المعتمر والمعتمر يقطعها اذا استلم الحجر وعند
ابي يوسف رح انه يلبي ما لم يحلق او تزول الشمس من يوم النحر لان الاحرام بحاله بدليل عدم اباحة
النساء واما اذا ذبح قبل ان يرمي قطع التلبية لانه تحلل بالذبح فهو كما لو تحلل بالحلق **قوله** ثم يذبح
ان احب هذا دليل عدم الوجوب فاذا اراد ان يذبح قدم الذبح على الحلق **قوله** ثم يحلق او يقصر
والحلق افضل لان النبي صلى الله عليه وسلم دعى للمحلقين ثلاثا وللمقصرين مرة ولان الله تعالى
ذكر المحلقين في القران قبل المقصرين او لان الحلق اكمل في قضاء التفث وفي التقصير بعض تقصير
فاشبه الاغتسال مع الوضوء ويكفي في الحلق ربع الراس اعتبارا بالمسح وحلق الكل افضل
والتقصير ان ياخذ من رؤس شعره مقدار الانملة فان كان براسه قروح او علة لا يستطيع ان يمر
الموس ولا يصل الى تقصيره فقد حل بمنزلة من حلق ولا شي عليه ولو لم يكن على راسه شعر امر
الموس على شعره وهل هو مستحب او واجب قال بعضهم مستحب وقال بعضهم واجب ولو قلم
اظفاره قبل الحلق فعليه دم وروى الطحاوي انه لا دم عليه عند ابي يوسف ومحمد لانه قد ابيح
له التحلل كذا في الوجيز **قوله** وقد حل له كل شي الا النساء والطيب ولو طاف للزيارة قبل الحلق
لم يحل له الطيب والنساء وصار بمنزلة ما لم يطف كذا في الكرخي **قوله** ثم ياتي مكة من يومه ذلك
او من الغد او من بعد الغد فيطوف بالبيت طواف الزيارة سبعة اشواط ويسمى طواف الافاضة
وطواف يوم النحر والطواف المفروض ووقته ايام النحر واول وقت الطواف بعد طلوع الفجر من
يوم النحر لان ما قبله من الليل وقت الوقوف بعرفة والطواف مرتب عليه واول هذه الايام
افضلها كما في التضحية ولا بد من النية في الطواف ولا يفتقر الى التعيين حتى لو طاف هاربا من
عدو او سبع او طالبا الغريم ولا ينوي الطواف لا يجزيه عن طوافه بخلاف الوقوف بعرفة حيث
تصح من غير نية والفرق ان الوقوف ركن عبادة وليس بعبادة مقصودة والطواف عبادة مقصودة
~~والطواف عبادة مقصودة~~ ولهذا يتنفل به فلا بد من اشتراط النية فيه لا الى جهة النية لتعيينه
حتى لو طاف يوم النحر طوافا كان اوجبه على نفسه كان عن طواف الزيارة كما في صوم رمضان
وان شئت قلت لان الوقوف ركن يقع في نفس الاحرام فنية الحج تشتمل عليه وطواف الزيارة
تؤدى بعد التحلل بوجود النية في الاحرام لا يغني عن النية في الطواف لانها لا تشتمل عليه
قال في النهاية الامور الاربعة وهي الرمي والذبح والحلق والطواف تفعل في اول ايام النحر على
الترتيب وضابطه **رذحط** فالراء الرمي والذال الذبح والحاء الحلق والطاء الطواف تفعل في ايام
النحر ويجب على الطائف ان يكون ساتر العورة طاهرا من الحدث والنجس لقوله عليه الصلوة والسلام
الطواف بالبيت صلاة الا انه ابيح فيه من الكلام فان اخل بالطهارة كان طوافه جائزا عندنا وقال الشافعي
لا يعتد بطوافه وتكلم اصحابنا المتاخرون في ان الطهارة هل هي واجبة او سنة فقال ابن شجاع سنة
وقال ابو بكر الرازي واجبة والدليل على انها ليست بشرط في الطواف ان الطواف ركن من اركان

الحج

الحج فلم يكن الطهارة من شرطه كالوقوف فان طاف وفي ثوبه نجاسة اكثر من قدر الدرهم كره له ذلك ولا شي
عليه وان طاف وقد انكشف من عورته قدر ما لا يجوز معه الصلوة اجزاه الطواف وعليه دم والفرق ان
النجاسة لم يمنع منها لمعنى يختص بالطواف وانما منع منه لانه تلويث للمسجد ولا كذلك الكشف لانه ممنوع منه
لمعنى يختص بالطواف بدليل قوله عليه الصلوة والسلام لا يطوفن بالبيت مشرك ولا عريان واذا اختص
المنهي عنه بالطواف اوجب نقصانه فكان عليه جبرانه ولو طاف زحفا على دبره ان كان غير قادر على
المشي اجزاه ولا شي عليه وان كان قادرا فعليه الاعادة ما دام بمكة واذا رجع الى بلده فعليه دم وكذا اذا
طيف به محمولا ان كان لعلة اجزاه وان كان لغير علة تجب الاعادة او الدم وهل يجزي الحامل عن طوافه قال
الجندي يجوز ذلك عن الحامل والمحمول جميعا وسواء نوى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول او لم ينو ولو اوجب
على نفسه الطواف زحفا فعليه ان يطوف ماشيا فان طاف زحفا كما اوجبه اجزاه وان اقيمت
الصلوة وهو يطوف او يسعى يتركه ويصلي ثم يبني عليه بعد الفراغ من الصلوة **قوله** فان كان سعى بين
الصفا والمروة عقيب طواف القدوم لم يرمل في هذا الطواف ولا سعي عليه لان السعي لم يشرع الا مرة وكذا
الرمل ما شرع الا مرة في طواف بعده سعي ولو طاف تطوعا في احرام الحج وسعى بعده لم يجب عليه السعي في طواف
الزيارة واعلم ان السعي هو كما بعد هذا الطواف لانه واجب والواجب يترتب بعد الفرض لكن لما كان هذا
يوم فيه جمع من المناسك رخص في تقديمه بعد طواف القدوم تيسيرا ومن شرط تقديمه مع طواف القدوم
ان يكون في اشهر الحج **قوله** وقد حل له النساء وكذا اذا طاف اكثره حل له النساء لان للاكثر حكم الكل
قوله وهذا الطواف هو المفروض في الحج اذ هو المامور به في قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق والركن
في هذا الطواف اربعة اشواط وما زاد عليها واجب لتتمة الركن هو الصحيح لان الشوط الواحد مفروض
بالكتاب والسنة الباقية احتمل ان النبي صلى الله عليه وسلم فعلها بيانا للكتاب واحتمل انه فعلها
ابتداء فجعلنا في النصف بيانا للكتاب وجعلنا النصف واجبا عملا بالاحتمالين كما في الوجيز **قوله** ويكره
تاخيره عن هذه الايام يعني ايام النحر لانه موقت بها وافضلها اولها **قوله** فان اخره عنها لزمه دم
عند ابي حنيفة قال في الينابيع الا ان تكون امراة حائضا او نفساء فتؤخر الطواف حتى يمضي ايام النحر
ثم تطوف بعد ذلك لا يجب عليها شي **قوله** وكذلك ان اخر الحلق يعني ان اخره عن ايام النحر يلزمه
دم ايضا عند ابي حنيفة والاصل عند ابي حنيفة ان الحلق يختص بزمان وهو ايام النحر وبمكان وهو الحرم
فان فقد منها شي لزمه دم وعند ابي يوسف لا يختص بهما وعند محمد يختص بمكان وهو الحرم ولا يختص
بزمان وعند زفر يختص بزمان ولا يختص بمكان وهذا الخلاف في حق التضمين بالدم اما في حق التحلل
لا يتوقت بالاتفاق اي انه يحصل به التحلل اينما كان **قوله** ثم يعود الى منى فيقيم بها يعني بعد طواف
الزيارة اذا فرغ منه يرجع من ساعته الى منى ويبيت بها فان بات بمكة فقد اساء ولا شي عليه **قوله**
فاذا زالت الشمس من اليوم الثاني من يوم النحر رمى الجمار الثلاث ولو رماهن قبل الزوال لا يجوز **قوله**
يبتدي بالتي تلي المسجد اي مسجد الخيف ما انحدر من الجبل وارتفع عن سيل الماء كذا في الصحاح **قوله**

فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة وذلك بعد ان يصلى الظهر قوله يكبر مع كل حصاة اى يقول بسم
الله والله اكبر ويرفع يديه عقيب كل حصاة ويدعو الله بحاجته ويجعل باطن يديه نحو السماء كما فى
سائر الادعية ويبلغ بهما حذاء منكبيه وهذا قول ابى يوسف وفى ظاهر الرواية يجعل باطن كفيه نحو
الكعبة ذكره الجخندى فى باب صفة الصلوة **قوله** ويقف عندها اى عند الجمرة فيدعو لانه رمى بعده رمى فكان
من سنة الوقوف بعده ويجب ان يرمى هذه الجمرة والثانية ماشيا **قوله** ثم يرمى التى تليها مثل ذلك ويقف
عندها ثم يرمى جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها لانه رمى ليس بعده رمى والاصل ان كل رمى بعده
رمى فانه يقف بعده وكل رمى ليس بعده رمى فانه لا يقف بعده لان العبادة قد انتهت فاذا كان
من الغد رمى الجمار الثلث بعد الزوال كذلك اى يفعل كما يفعل بالامس فيقف عند الاولين ولا
يقف عند جمرة العقبة اوقات الرمى اربعة ايام يوم النحر ثلاثة ايام بعده ففى الاول وقت
مكروه وهى ما بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس ومسنون وهو ما بعد طلوع الشمس الى الزوال
ومباح وهو ما بعد الزوال الى الغروب وما بعد ذلك الى طلوع الفجر مكروه وفى اليوم الثانى
والثالث من طلوع الفجر الى الزوال لا يجوز وما بعده الى المغرب مسنون وما بعد الغروب الى طلوع
الفجر مكروه فان رمى بالليل قبل طلوع الفجر جاز ولا شئ عليه واما اليوم الرابع فعند ابى حنيفة
من طلوع الفجر الى الغروب الا ان ما قبل الزوال مكروه وما بعده مسنون وعندهما وقته ما بعد
الزوال ولا يجوز قبله قياسا على اليوم الثانى والثالث وابو حنيفة قاسه على اليوم الاول فاذا غربت
الشمس يوم الرابع لا يجوز ان يرمى بالليل لانه قد مضى وقت الرمى فسقط ويجب عليه دم السقوط
ذكره الجخندى **قوله** فاذا اراد ان يتعجل النفر الى مكة النفر بسكون الفاء وهو الرجوع فاليوم الاول
يسمى يوم النحر والثانى يوم القر بالقاف لان الناس يقرون فيه واليوم الثالث النفر الاول وانما
يجوز النفر فيه قبل طلوع الفجر من يوم الرابع اما اذا طلع تعين عليه الرمى ويوم الرابع يسمى يوم النفر
الثانى ويوم الرابع وهو يوم الثالث عشر فمتى طلع الفجر فيه وهو بمنى لزمه الوقف للرمى لدخول
وقت الرمى والافضل ان يقيم لان النبى صلى الله عليه وسلم وقف حتى رمى الجمار فى اليوم
الرابع واما قوله تعالى فمن تعجل فى يومين فلا اثم عليه وهما اليوم الثانى والثالث من ايام النحر
وقوله تع ومن تاخر فلا اثم عليه اى تاخر الى اليوم الرابع **قوله** فان قدم الرمى فى هذا اليوم
يعنى يوم الرابع **قوله** قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابى حنيفة وهو استحسان لانه
لما ظهر اثر التخفيف فى هذا اليوم فى حق الترك فلان يظهر فى جوازه فى الاوقات كلها اولى
وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الرمى فيه الا بعد الزوال ويكره ان يبيت ليالى منى الا بمنى وكان
عمر رضى الله عنه يؤدب على ترك المقام بها كذا فى الهداية فان بات فى غيرها متعمدا لا يلزمه
شئ عندنا لانه وجب ليسهل عليه الرمى فى ايامه فلم يكن من افعال الحج فتركه لا يوجب
الجبر كذا فى النهاية **قوله** ويكره ان يقدم الانسان ثقله الى مكة ويقيم حتى يرمى ثقله بفتح الثاء

والقاف وهو متاعه وخدمه وقد روى ان عمر رضى الله عنه كان يمنع من ذلك ويؤدب عليه ولانه يوجب
شغل قلبه فيمنعه من اتمام سنة الرمى وكذا يكره للانسان ان يجعل شيئا من حوائجه خلفه ويصلى مثل النعل
وشبهه لانه يشغل قلبه فلا يتفرغ للعبادة على وجهها لان قلبه حيث رحله ومتاعه **قوله** فاذا نفر
الى مكة نزل بالمحصب وهو الابطح يعنى اذا فرغ من رمى الجمار ومضى الى مكة اتى وادى الابطح ووقف فيه ساعة
على راحلته يدعو ويقال له خيف بنى كنانة والنزول به سنة عندنا لان النبى صلى الله عليه وسلم نزل
به قصدا **قوله** ثم يدخل مكة فيطوف بالبيت سبعة اشواط لا يرمل فيها لانه لا سعى بعده ورخص للنساء
الحيض فى تركه ولا يسعى بعده لان السعى لا يتكرر ويصلى ركعتى الطواف بعده لانه ختم كل طواف بركعتين
سواء كان الطواف فرضا او نفلا كذا فى النهاية **قوله** وهذا الطواف طواف الصدر ويسمى طواف
الوداع بفتح الواو وطواف اخر عهد بالبيت لانه يودع البيت ويصدر عنه ويدخل وقته اذا حل له
النفر الاول **قوله** وهو واجب الا على اهل مكة لانه يجب لمفارقة البيت وتوديعه وهم لا يفارقونه
ولا يصدرون عنه وكذا من كان فى حكم اهل مكة من اهل المواقيت ومن دونها الى مكة لانها فى حكم
اهل مكة بدليل جواز دخولهم مكة بغير احرام وانما كان طواف الصدر واجبا لقوله عليه الصلوة
والسلام من حج هذا البيت فليكن اخر عهده به الطواف والامر للوجوب فان تشاغل بمكة بعد طواف
الصدر فليس عليه طواف اخر وعند ابى حنيفة انه ان اقام بعده الى العشاء استحب له ان يطوف طوافا
اخر ليكون مودعا للبيت من غير فاصل ومن نفر ولم يطف للصدر فانه يرجع ما لم يتجاوز الميقات فان
ذكر بعد مجاوزته الميقات لم يرجع ويلزمه دم فان رجع رجع بعمرة ويبتدئ بطوافها لانه تعين عليه
بالاحرام فاذا فرغ من عمرته طاف للصدر وسقط عنه الدم **قوله** ثم يعود الى اهله فى هذه اشارة الى
كراهة المجاورة وقد صرح به فى المصفى فقال يكره المجاورة بمكة عند ابى حنيفة خوف الملل وقلة الحرمة
وسقط الهيبة وخوف الوقوع فى الذنب فانه عظيم الشبح اقبح منه فى غيرها وعندهما لا يكره المجاورة
بل هى افضل **قوله** فان لم يدخل المحرم مكة وتوجه الى عرفات ووقف بها على ما قدمناه فقد سقط
عنه طواف القدوم لانه انما يلزم لدخول مكة ولم يدخله كما لا يلزمه تحية المسجد اذا لم يدخله **قوله** ولا
شئ عليه لتركه لانه سنة وبترك السنن لا يجب الجابر **قوله** ومن ادرك الوقوف بعرفة ما بين زوال
الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج سواء كان عالما بها او جاهلا ولو وقف
قبل الزوال لم يعتد به وقال مالك رح وقت الوقوف من طلوع الشمس من يوم عرفة قال فى الهداية اذا وقف
بعد الزوال فافاض من ساعته اجزاه عندنا لقوله عليه الصلوة والسلام من وقف بعرفة ساعة من
ليل او نهار فقد تم حجه الا انه اذا وقف من النهار وجب عليه ان يمد الوقوف الى بعد الغروب فان لم يفعل
فعليه دم وان وقف بعد الغروب لم يجب عليه امتداد **قوله** ومن اجتاز بعرفة وهو نائم او مغمى عليه
او لم يعلم انها عرفة اجزاه ذلك عن الوقوف وهذا اذا احرم وهو مفيق ثم اغمى عليه حال الوقوف فاته عن
الوقوف اجماعا لان ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف فلا يمنعه الاغماء والنوم كركن الصوم وانما الخل

منه النية وهي ليست بشرط لكل ركن وان اغمى عليه قبل الاحرام فاهل عنه احد من رفقته او غيرهم ووقفه
بالمناسك كلها اجزأه عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا في الوجيز ولو ضاق على المحرم وقت العشاء
بحيث لا يتسع لاربع ركعات ولم يصل العشاء وكان يخشى اذا اشتغل بالصلوة فاته اتيان عرفة
للوقوف فانه يترك الصلوة ويذهب الى عرفة لان اداء فرض الصلوة وان كان اكد ففي فوت الحج مشقة
عظيمة لانه يحتاج في قضاءه الى مال خطير وسفر بعيد وعام قابل بخلاف فوت الصلوة فان قضاءها
يسير والله تع يقول يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر **قوله** والمرأة في جميع ذلك كالرجل
لانها مخاطبة كالرجال **قوله** غير انها لا تكشف راسها لانها عورة وللاحرام لا يبيح كشف العورة
ولهذا قالوا ان لها ان تلبس المخيط والخمار والخف **قوله** وتكشف وجهها لقوله عليه الصلوة
والسلام احرام المرأة في وجهها ولو سدلت شيئا على وجهها وجافته جاز لانه بمنزلة الاستظلال بالمحمل **قوله** ولا ترفع صوتها بالتلبية لان صوتها عورة **قوله** ولا ترمل في الطواف لانه
لا يؤمن ان ينكشف بذلك شئ من بدنها **قوله** ولا تسعى بين الميلين الاخضرين اي لا ترمل في بطن
الوادي لان ذلك لاظهار الجلد والمرأة ليست من اهله **قوله** ولا تحلق راسها ولكن تقصر لان
الحلق في النساء مثلة كحلق اللحية في الرجال ولا تستلم الحجر بحضرة الرجال لانها ممنوعة من مماستهم

باب القران هو مشتق من اقتران الشئ بالشئ في اللغة وفي الشرع عبارة عن الجمع بين
احرام العمرة والحج وافعالهما في سفر واحد وكان ينبغي ان يقدم القران لانه افضل الا انه قدم الافراد
من حيث الترقي من الواحد الى الاثنين والواحد قبل الاثنين قال رح القران عندنا افضل
من التمتع والافراد وقال الشافعي الافراد افضل وقال مالك التمتع افضل من القران لنا ما روى انس
ابن مالك رضي الله عنه قال كنت اخذ بزمام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تقصع
بجرتها ولعابها يسيل على كتفي وهو يقول لبيك بحجة وعمرة معا كذا في النهاية ولان في القران زيادة
نسك وهو اراقة الدم قال عليه الصلوة والسلام افضل الحج العج والثج ولان ثمة استدامة الاحرام
بينهما من الميقات الى ان يفرغ منهما ولا كذلك المتمتع والمراد من قوله افضل من الافراد اي من افراد
كل واحد منهما باحرام على حدة لا ان يكون ان يأتي احدهما لا غير لانه اذا لم يأت الا باحدهما
فالقران افضل بلا خلاف اذ لا يشك احد ان الحج وحده او العمرة وحدها لا يكون افضل منهما جميعا
وهذا كما يقال في صلوة النفل ان اربعا افضل من اثنين عند ابي حنيفة يفهم من هذا بان الاتيان
باربع بتسليمة واحدة افضل من الاتيان بهن بتسليمتين اما اذا اقتصر على اثنين لا غير فلا خلاف
لاحد ان الاربع افضل فعلم بهذا ان قوله القران افضل من الافراد اي من افراد الحج والعمرة بعد الاتيان
بهما جميعا اما اذا لم يأت الا باحدهما فلا خلاف حينئذ في القران انه يكون افضل **قوله** وصفة
القران ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات قدم العمرة لان الله تعالى قدمها بقوله فمن تمتع بالعمرة الى الحج
ولان افعالها مقدمة على افعال الحج **قوله** ويقول عقيب الصلوة اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي

لى وتقبلهما

اي اقطع موانعهما مني **قوله** وتقبلهما مني وفي بعض النسخ اللهم اني اريد الحج والعمرة تبركا بقوله تع واتموا الحج
والعمرة لله فمن مال الى الاول قال لان افعال العمرة مقدمة على افعال الحج **قوله** فاذا دخل مكة ابتدأ فطاف
بالبيت سبعة اشواط يرمل في الثلاثة الاول منها لانه طواف بعده سعي ويصلي ركعتي الطواف **قوله** ويسعى
بعدها بين الصفا والمروة وهذه افعال العمرة يطوف بعدها طواف القدوم ويسعى كما قلنا في المفرد ولا يحلق بين
العمرة والحج لان ذلك جناية على احرام الحج فان حلق بعد طواف العمرة وسعيها وبين طواف القدوم فعليه دمان
ولا يحل من عمرته وفي هذا تصريح بانه يقع جناية على الاحرامين جميعا فان طاف القارن وسعى اولا للحج ثم طاف
وسعى للعمرة فالاول للعمرة والثاني للحج فاذا طاف طوافين معا لحجته وعمرته ثم سعى بعده سعيين اجزأه لانه اتى
بالمستحق عليه وقد اساء بتاخير سعي العمرة وتقديم طواف القدوم عليه ولا دم عليه اجماعا اما عندهما
فظاهر لان التقديم والتاخير في المناسك عندهما لا يوجب الدم واما عند ابي حنيفة فطواف القدوم
سنة وتركه قطعا لا يوجب الدم فتقديمه اولى كذا في الهداية **قوله** فاذا رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح
شاة او بقرة او بدنة او سبع بقرة او سبع بدنة وهذا دم القران فان قيل فالافضل سبع بدنة او شاة
قيل ايهما كان اكثر لحما فهو افضل لان بالكثرة يكثر منفعة المساكين فلو ان القارن حلق اولا ثم ذبح فعليه
دم عند ابي ح لان عليه ان يذبح ثم يحلق وقال ابو يوسف ومحمد لا شئ عليه لان التقديم والتاخير
عندهما لا يوجب الدم وكذا الوذبح قبل الرمي يجب عليه دم عند ابي ح كذا في الجندي وهذا دم القران
وهو دم نسك عندنا شكرا لله تعالى على توفيق الجمع بين العبادتين لا دم جبر حتى لا يجوز الاكل منه
عندنا لانه وجب للارتكاب محظور كالاضحية وعند الشافعي رح دم جبر حتى لا يجوز الاكل منه عنده
قوله فان لم يكن له ما يذبح صام ثلثة ايام في الحج اخرها يوم عرفة ولا يجوز صومها الا بنية من الليل
كسائر الكفارات وهو مخير في الصوم ان شاء تابعه وان شاء فرقه ويجوز ان يصوم الثلاثة الايام قبل
يوم السابع من ذي الحجة اذا كان قد احرم بالعمرة ولا يجوز قبل احرام العمرة ولا بعد يوم عرفة لان الصوم
بدل عن الهدي فيستحب تاخيره الى اخر وقته رجاء ان يقدر على الهدي كما يستحب تاخير التيمم الى اخر
الوقت رجاء ان يقدر على الماء **قوله** فان فاته الصوم اي صوم الثلاثة الايام حتى دخل يوم النحر **قوله**
لم يجزه الا الدم اي دم القران فان لم يقدر على الهدي وتحلل فعليه دمان دم للقران ودم للتحليل قبل
الهدي وان قدر على الهدي في خلال صوم الثلاثة او بعدها قبل يوم النحر لزمه الهدي وسقط حكم
الصوم وان وجد الهدي بعد ما حلق قبل ان يصوم السبعة في ايام الذبح او بعدها فلا هدي عليه لان
التحلل بعد حصول المقصود بالخلف لا يغير حكم الخلف **قوله** ثم يصوم سبعة ايام اذا رجع الى اهله
يعني بعد ما مضت ايام التشريق لان الصوم فيها منهي عنه وليس صوم السبعة بدلا عن الهدي
فانه يجوز صومها مع وجود الهدي كذلك قال الجرجاني وان حل حتى مضت ايام النحر ثم وجد
الهدي فصومه تام ولا هدي عليه لان الذبح موقت بايام النحر فقد حصل المقصود وهو اباحة التحلل
فصار كانه تحلل ثم وجد الهدي **قوله** وان صامها بمكة بعد فراغه من الحج جاز عندنا يعني بعد

بلغ

مضي ايام التشريق وعند الشافعي رح لايجوز الا بعد الرجوع والوصول الى الوطن لانه معلق بالرجوع
ولنا ان معنى رجعتم اي فرغتم من اعمال الحج لان الفراغ سبب الرجوع الى اهله فجاز الاداء بعد وجود
السبب قوله فان لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات فقد صار رافضا لعمرته بالوقوف هذا
اذا توجه قبل ان يطوف لها اربعة اشواط اما اذا طاف لها اربعة اشواط او طاف لها ولم يسع بين
الصفا والمروة فانه لايكون رافضا ويكون قارنا ودم القران على حاله واجب عليه ان يقضي ما بقي
من طواف العمرة بعد طواف الزيارة ويسعى ثم انه لا يصير رافضا بمجرد التوجه هو الصحيح من مذهب
ابي حنيفة والفرق له بين مصلي الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها وبين هذا التوجه ان الامر هناك
بالتوجه وهو متوجه بعد اداء الظهر والتوجه هنا منهي عنه قبل اداء العمرة فافترقا قوله وبطل
عنه دم القران لانه لما ارتفضت العمرة صار كالمفرد والمفرد لادم عليه قوله وعليه دم لرفض العمرة
وهو دم جبر لايجوز الاكل منه قوله وعليه قضاؤها يعني بعد ايام التشريق لانه بشروعه فيها
اوجبها على نفسه فقد وجد منه الوجوب ولم يوجد منه الاداء فقد لزمه القضاء باب
التمتع قدم القران على التمتع لانه افضل منه والتمتع في اللغة الترفق وفي الشرع عبارة عن الجمع
بين احرام العمرة وافعالها واكثر افعالها واحرام الحج وافعاله في اشهر الحج من غير المام صحيح
باهله قال رح التمتع عندنا افضل من الافراد هذا هو الصحيح وعند ابي حنيفة رح ان الافراد
هذا افضل لان للتمتع سفرة واقع لعمرة بدليل انه اذا فرغ من العمرة صار مكيا في حق الميقات لانه
يقيم بمكة حلالا ثم يحرم للحج من المسجد الحرام والمفرد سفره واقع لحجة والحج فريضة والعمرة سنة والسفر
الواقع للفرض افضل من السفر الواقع للسنة وجه القول الاول ان التمتع جمع بين العبادتين فاشبه
القران ثم فيه زيادة نسك وهو اراقة الدم وسفره واقع لحجة وان تخللت العمرة لانها تبع للحج كتخلل
السنة بين الجمعة والسعي اليها قوله والمتمتع على وجهين متمتع يسوق الهدى ومتمتع لايسوق الهدى
ومعنى التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا يحترز
عن الالمام الفاسد فانه لايمنع صحة التمتع عند ابي حنيفة والالمام هو النزول باهله والالمام الصحيح
انما يكون في المتمتع الذي لايسوق الهدى اما اذا ساق الهدى فالمامه فاسد لايمنع صحة التمتع
خلافا لمحمد قوله وصفة التمتع الذي لايسوق الهدى ان يبدأ من الميقات فيحرم بعمرة ويدخل مكة
ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل من عمرته هذا هو تفسير العمرة فان قلت لم لايكون في العمرة
طواف القدوم ولا طواف الصدر قلت اما طواف القدوم فلان المعتمر عند قدومه الى البيت
تمكن من اداء الطواف الذي هو ركن في هذا النسك فلا يشتغل بغيره بخلاف الحج فانه عند قدومه
لايتمكن من الطواف الذي هو ركن للحج فاتى بالطواف المسنون الى ان يجيء وقت الطواف الذي
هو ركن واما طواف الصدر فانه معظم الركن في العمرة الطواف وهو معظم ركن في النسك لايتكرر
عند الصدر كالوقوف في الحج لان في الشيء الواحد لايجوز ان يكون معظم الركن في النسك وهو بعينه

غير

٨١

غير ركن في ذلك النسك كذا في النهاية قوله ويقطع التلبية اذا ابتدأ بالطواف يعني عند استلام الحجر لان
المقصود من العمرة هو الطواف فيقطعها عند افتتاحه قوله ثم يقيم بمكة حلالا الى وقت احرام الحج لانه لم يبق
عليه من افعالها شيء قوله فاذا كان يوم التروية احرم بالحج من المسجد هذا الوقت ليس بلازم بل ان شاء
احرم بالحج قبل يوم التروية وما تقدم احرامه بالحج فهو افضل لان فيه اظهار المسارعة والرغبة والعبادة
كذا في النهاية وقوله من المسجد التقييد بالمسجد للافضلية واما الجواز فجميع الحرم ميقات قوله وفعل ما
يفعله الحاج المفرد الا انه لايطوف طواف التحية لانه لما حل صار هو والمكي سواء ولا تحية للمكي كذلك هذا
ويرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف له في الحج بخلاف المفرد لانه قد طاف للقدوم وسعى ولو كان
هذا المتمتع بعد ما احرم بالحج طاف تطوعا وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه
قد اتى بذلك مرة قوله وعليه دم اي دم التمتع قوله فان لم يجد صام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع
الى اهله ويجوز ان يصوم هذه الثلاثة بعد احرام العمرة قبل احرام الحج بشرط ان يكون في اشهر الحج ولا يجوز
ان يصومها قبل احرام العمرة فان صامها بعد احرام العمرة قبل ان يطوف لها جاز فان اراد المتمتع ان يسوق
الهدى احرم وساق هديه وهذا هو الوجه الثاني من التمتع وهو افضل من الاول الذي لم يسق وانما قدم
الوجه الاول على هذا مع ان هذا افضل لان هذا وصف زايد وتقديم الذات اولى من تقديم الصفات
قال في النهاية اذا ساق المتمتع الهدى ففيه قيد لابد من معرفته وهو انه في هدى المتعة انما يصير محرما
بالتقليد والتوجه اذا حصلا في اشهر الحج اما اذا لم يحصلا فيه لايصير محرما ما لم يدرك الهدي
ويسير معه لان تقليد هدى المتعة في غير الاشهر لايعتد به ويكون تطوعا وهدى التطوع ما لم يدركه
ويسير معه لايصير محرما قوله واذا كانت بدنة قلدها بمزادة اي قطعة من ادم او نعل او شيء من لحاء
الشجر والتقليد اولى من التجليل لان للتقليد ذكرا في القران قال الله تع ولا الهدى ولا القلائد
ثبت شرعية التقليد بالكتاب والسنة والتجليل ما ثبت الا بالسنة وهو غير مقصود للاعلام خاصة بل يتأتى
في ذلك معان اخر وهو دفع الذباب ودفع الحر والبرد والتقليد للاعلام خاصة من غير مشاركة
وصورة التقليد ان يربط على عنق بدنته قطعة من ادم او نعل والمعنى به ان هذا اعد للاراقة الدم
فتصير جليدة عن قريب مثل هذه القطعة من الجلد حتى لاتمنع من الماء والعلف اذا علم انه هدى
وهذا انما يكون فيما يغيب عن صاحبه كالابل والبقر اما الغنم فانه يضيع اذا لم يكن معه صاحبه
فلهذا لايقلد والاولى ان يلبي ثم يقلد لانه يصير محرما بالتقليد والتوجه معه فكان تقديم التلبية
اولى ليكون شروعه في الاحرام بها لا بالتقليد قوله ويشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد ولا يسن
الاشعار في غير الابل وصفته ان يطعن في اسفل السنام بالحربة من الجانب الايمن او يسار حتى يخرج
منه الدم ثم يلطخ السنام بذلك اعلاما للناس انه قربة لله تع قوله وهو ان يشق سنامها من
الجانب الايمن وفي الهداية الاشبه الايسر اي الاشبه الى الصواب في الرواية لان الهدايا كانت مقبلة
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يدخل بين كل بعيرين من قبل الرؤس وكان الرمح بيمينه

لامحالة وكان يقع طعنه اولا على يسار البعير فان كانت البدنة صعبة جاز ان يشق من اى الجانبين شاء
على حسب قدرته **قوله** ولا يشعر عند ابي حنيفة انما ذكر قولهما قبل قوله لانه كان يرى الفتوى على
قولهما ذكر فى الهداية ان الاشعار مكروه عند ابي ح رح وعندهما حسن وعند الشافعى سنة لانه
مروى عن النبى صلى الله عليه وسلم ولهما ان المقصود من التقليد ان لا يهاج ولا يؤذى اذا ورد ماء
او كلاء ويرد اذا ضل فانه فى الاشعار اتم لانه الزم لان القلادة قد تحل او تسقط والاشعار لا يفارقها
فكان الزم لها من التقليد ولان التقليد مباين لها يحتمل المزايلة والاشعار متصل بها لا يحتمل الانفصال
فمن هذا الوجه ينبغى ان يكون سنة الا انه عارضه كونه مثلة فقالا بحسنه ولابي حنيفة رح انه مثلة والمثلة
منهى عنها ولو وقع التعارض بكونه مثلة وكونه سنة قال الترجيح للمحرم لان النبى صلى الله عليه وسلم
نهى عن ايلام الحيوان الا لماكلة وهذا الايلام لغير ماكلة ولان الاحرام يحرم ما كان مباحا فاما ما كان
يبيح ما كان محظورا فلان الاشعار مكروه قبل الاحرام فكذا بعده **قوله** فاذا دخل مكة طاف وسعى
اولا طوافه وسعيه هذا للعمرة **قوله** ولم يتحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية هذا ليس بلازم حتى
لو احرم يوم عرفة جاز **قوله** فان قدم الاحرام قبله جاز وكلما عجل فهو افضل لما فيه من المسارعة
قوله وعليه دم التمتع وقد فعله بالهدى الذى ساقه **قوله** فاذا حلق يوم النحر فقد حل من
الاحرامين جميعا اى احرام العمرة والحج جميعا وليس لاهل مكة تمتع ولا قران وكذا اهل المواقيت
ومن دونها الى مكة ومن فعل ذلك منهم كان مسيئا وعليه لاجل اساءته دم وهو دم جناية لا يجوز
الاكل منه ولا يجزيه الصوم منه وان كان معسرا لا يجد ثمن الهدى **قوله** وانما لهم الافراد خاصة
ولو خرج المكى الى الكوفة وقرن صح قرانه لانه عمرة وحجته ميقاتيتان والالمام لا يؤثر فيه ولو احرم
بعد ما خرج الى الكوفة بعمرة ثم دخل مكة فحج لم يكن متمتعا لان الالمام باهله يبطل تمتعه فصار كالكوفى
اذا رجع الى اهله **قوله** واذا عاد المتمتع الى بلده بعد فراغه من العمرة ولم يكن ساق الهدى بطل
تمتعه لانه الم باهله بين النسكين الماما صحيحا وبه يبطل التمتع واذا ساق الهدى فالمامه لا يكون
صحيحا ولا يبطل تمتعه عندهما وقال محمد يبطل تمتعه لانه اداهما بسفرين ولانه الم باهله ولهما ان
العود مستحق عليه لاجل الحلق موقت بالحرم وجوبا عند ابي حنيفة واستحبابا عند ابي يوسف
والعود يمنع صحة الالمام وقيد بالمتمتع اذ القارن لا يبطل قرانه بالعود الى اهله والتقييد ببلده
قولهم جميعا اما اذا رجع الى بلده كان متمتعا عند ابي حنيفة رح ويكون كان لم يخرج من مكة
وعندهما لا يكون متمتعا ويكون كانه رجع الى بلده ولا فرق عندهما بين ان ينوى الاقامة فى غير
بلده خمسة عشر يوما قوله بعد فراغه من العمرة اى بعد ما حلق اما قبل ان يحلق فان تمتعه
لا يبطل عندهما وقال محمد يبطل **قوله** ومن احرم بالعمرة قبل اشهر الحج فطاف لها اقل من اربعة
اشواط ثم دخلت اشهر الحج فتممها واحرم بالحج كان متمتعا لان الاحرام عندنا شرط فيصح تقديمه
على اشهر الحج وانما يعتبر اداء الافعال فيها وقد وجد الاكثر فللاكثر حكم الكل **قوله** وان طاف

لعمرته

لعمرته قبل اشهر الحج اربعة اشواط فصاعدا ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا لانه ادى الاكثر قبل الاشهر فصار
كما اذا تحلل منها قبل الاشهر والاصل فى المناسك ان الاكثر له حكم الكل والاقل له حكم العدم فاذا حصل
الاكثر قبل الاشهر فكانما حصلت كلها قبل الاشهر وقد ذكرنا ان المتمتع هو الذى يتم العمرة والحج فى الاشهر
قوله واشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذى الحجة فان قيل كيف يكون شهران وبعض الثالث اشهرا
قيل اقامة لاكثر الثالثة مقام كلها وهو يوم النحر من الاشهر قال فى الوجيز نعم وكلام الشيخ ايضا يدل عليه
وقال ابو يوسف ليس هو منها لان الحج يفوت بطلوع الفجر يوم النحر والعبادة لا تكون فائتة مع بقاء وقتها ولنا
ان الله تعالى قال يوم الحج الاكبر قيل هو يوم عرفة وقيل يوم النحر ويستحيل ان يسمى يوم الحج الاكبر قيل هو يوم عرفة
وقيل يوم النحر وليس منها ولانه اول وقت فرض من اركان الحج وهو طواف الزيارة وركن العبادة لا يكون فى
غير وقتها وفائدته فيمن حلف لا يكلمه فى اشهر الحج فكلمه يوم النحر فعند ابي يوسف لا يحنث وعندهما
يحنث **قوله** فان قدم الاحرام بالحج عليها جاز احرامه ولكنه يكره ويكون مسيئا **قوله** وانعقد حجا
وقال الشافعى ينعقد عمرة ثم اذا جاز عندنا تقديم الاحرام على الاشهر لا يجوز شئ من افعال الحج الا فى الاشهر
والاصل الخلاف لان الاحرام عنده ركن وعندنا شرط كالطهارة والطهارة يجوز تقديمها على الوقت
ولو اعتمر فى الاشهر وفرغ منها وحل ثم رجع الى اهله والم بهم حلالا ثم عاد وحج من عامه ذلك لا يكون
متمتعا ولو انه لما حل من عمرته لم يخرج من الحرم حتى احرم بالحج او خرج الا انه لم يجاوز الميقات
حتى حج من عامه ذلك كان متمتعا عند ابي ح ولو عاد بعد ما حل من عمرته الى غير اهله فى موضع
لاهله التمتع والقران وحج من عامه ذلك كان متمتعا عند ابي ح وصار كانه لم يخرج من مكة وعندهما
لا يكون متمتعا ويكون لحوقه بهذا الموضع كلحوقه باهله ولو اعتمر فى الاشهر ثم افسدها واتمها على الفساد
ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا فان قضاها وحج من عامه ذلك فهو على ثلاثة اوجه فى وجه يكون
متمتعا بالاجماع وهو انه لما فرغ من عمرته الفاسدة رجع الى اهله ثم عاد وقضاها وحج من عامه
ذلك يكون متمتعا بالاجماع وفى وجه لا يكون متمتعا اجماعا وهو انه لما فرغ منها لم يخرج من الحرم
او خرج منها ولم يجاوز الميقات حتى قضاها وحج من عامه ذلك لم يكن متمتعا بالاجماع لانه لما حل
من عمرته الفاسدة صار كواحد من اهل مكة ولا تمتع لاهل مكة وفى وجه اختلفوا فيه وهو انه لما
حل منها عاد الى غير اهله خارج الميقات ثم رجع وقضاها وحج من عامه لم يكن متمتعا عند ابي ح رح
كانه لم يخرج من مكة وعندهما يكون متمتعا لان لحوقه بهذا الموضع كلحوقه باهله **قوله** واذا حاضت
المراة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت ما يصنعه الحاج غير انها لا تطوف بالبيت حتى تطهر
لانها منهية عن دخول المسجد والطواف والغسل هذا للاحرام لا للصلاة وفائدته النظافة **قوله** فان
حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شئ عليها لترك طواف الصدر فان طهرت
قبل ان تخرج من مكة لزمها طواف الصدر فان جاوزت بيوت مكة ثم طهرت فليس عليها ان تعود

باب الجنايات فى الحج

لما فرغ من بيان احكام المحرمين بدا بما يعتريهم من العوارض من الجنايات

والاحصار والقران والجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء كان فى مال او نفس لكن فى الشرع يراد باطلاق
اسم الجناية الفعل فى النفوس والاطراف فانهم خصوا الفعل فى المال باسم وهو الغصب والجناية
فى هذا الباب عبارة عن ارتكاب محظورات الاحرام قال رح اذا تطيب المحرم فعليه الكفارة
ذكر الكفارة مجملا حيث ذكر الطيب مطلقا من غير تقييد لعضو دون عضو ثم شرع فى بيان هذا
المجمل فقال فان طيب عضوا كاملا فما زاد فعليه دم العضو الكامل مثل الراس والفخذ والساق
وما اشبه **قوله** وان طيب اقل من عضو فعليه صدقة لقصور الجناية وقال محمد رح يجب
بقدره من الدم اعتبارا للجزء بالكل وفى المنتقى اذا طيب ربع عضو فعليه دم اعتبارا بالحلق ثم
واجب الدم يتأدى بالشاة فى جميع المواضع الا فى موضعين يذكرهما فيما بعد ان شاء الله تعالى
وكل صدقة فى الاحرام غير مقدرة فهى نصف صاع من بر الا ما يجب بقتل القملة والجرادة فان كان الطيب
فى اعضاء متفرقة يجمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا وجب عليه دم وان كان اقل فعليه
صدقة ولو طيب اعضاءه كلها كفته شاة واحدة ولو طيب كل عضو فى مجلس على حدة
فعندهما عليه لكل عضو كفارة وعند محمد اذا كفر للاول فعليه دم اخر للثانى وان لم يكفر
للاول كفاه دم واحد قال فى الفوائد اذا كان الطيب كثيرا فاحشا فعليه الدم وان كان
قليلا فصدقة واختلفوا فى الحد الفاصل بينهما فاعتبر الفقيه ابو جعفر الكثرة فى نفس
الطيب فقال ان كان الطيب فى نفسه كثيرا يستكثره الناظر مثل كفين من ماء الورد وما اشبهه
فهو كثير وما دونه قليل وقال الامام خواهرزاده ان كان الطيب قليلا الا انه طيب عضوا كاملا
فهو كثير ويكون العبرة للعضو لا للطيب ولو مس طيبا فلزق بيده مقدار عضو كامل وجب عليه
الدم وان كان اقل ففدية والطيب هو كل شئ له رائحة مستلذة كالزعفران والورس والكافور
والعنبر والمسك واشباه ذلك فالخطمى طيب عند ابى حنيفة وكذا الزيت والشيرج طيب
عند ابى ح رح يلزمه باستعماله الدم لان له رائحة طيبة ويقتل الهوام ويزيل الشعث ويلين الشعر
فتتكامل جناية بهذه الجملة فيجب الدم وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس بطيب لانه من
الاطعمة الا ان فيه ارتفاقا وهو قتل الهوام وازالة الشعث فهو جناية قاصرة فيلزمه فيه صدقة
وقال الشافعى رح ان استعمله فى شعر راسه فعليه دم لازالة الشعث وان استعمله فى بدنه فلا
شئ عليه لانعدامه والفرق بين التفث والشعث ان التفث هو الوسخ والشعث انتشار الشعر لقلة
التعهد وهذا الخلاف فى الزيت الخالص والشيرج البحت اما المطيب فيجب فيه الدم بالاتفاق
ويكره للمحرم ان يشم الريحان والطيب فان خضب راسه بالحناء فعليه دم لانه طيب قال عليه
الصلوة والسلام الحناء طيب وان صار ملبدا فعليه دمان دم للطيب ودم للتغطية وذلك
بان يكون جامدا غير مائع وهذا اذا غطاه يوما الى الليل فان كان اقل فصدقة وكذا اذا غطى
ربع راسه يجب الدم وان كان اقل فصدقة وفى الجندى اذا خضبت المراة كفها بالحناء وهى

محرمة وجب عليها دم وهذا يدل على ان الكف عضو كامل لانه اوجب فى تطيبه الدم **قوله** وان لبس ثوبا
مخيطا او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم المخيط اسم لثلاثة اشياء القميص والسراويل والقباء وهذا اذا
لبسه اللبس المعتاد اما اذا اتزر بالقميص فلا شئ عليه وان لبس المخيط اقل من يوم فعليه صدقة وعند ابى يوسف
اذا لبسه اكثر اليوم فعليه دم اقامة للاكثر مقام الكل وعند محمد بحسابه من الدم ولو لبس اللباس كله
القميص والقباء والسراويل والخفين يوما كاملا فعليه دم واحد وان لبس اياما ان لم ينزعه ليلا ونهارا
كفاه دم بالاجماع فان ذبح الدم ثم دام على لبسه يوما كاملا فعليه دم اخر بالاجماع لان الدوام عليه كلبسه
مبتدئا وان نزعه وعزم على تركه ثم لبس بعد ذلك فان كفر للاول فعليه كفارة اخرى وان لم يكفر للاول
فعليه كفارتان عندهما وقال محمد كفارة واحدة ولو كان يلبسه بالنهار وينزعه بالليل للنوم من غير ان يعزم
على تركه لم يلزمه الا دم واحد بالاجماع ولو اضطر الى لبس قميص فلبس قميصين لم تجب الا كفارة واحدة
قوله او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم وكذا اذا غطاه ليلة كاملة كذا فى النهاية وسواء غطاه عامدا
او ناسيا او نائما ومعناه اذا غطاه التغطية اما اذا حمل عليه اجانة او عدل بر او جوالقا وما اشبه
ذلك فلا شئ عليه ولو غطى بعض راسه فالمروى عن ابى ح رح انه اعتبر الربع اعتبارا بالحلق وعن ابى يوسف
انه يعتبر اكثر الراس قال فى قاضيخان ولا يغطى فاه ولا ذقنه ولا عارضه قال فى الوجيز وان غطى ربع
وجهه عامدا او ناسيا او نائما فعليه دم وفى الاقل صدقة وليس للمراة ان تنتقب وتغطى وجهها فان
فعلت ذلك يوما كاملا فعليها دم ولا باس للمحرم ان يلبس الخاتم وكذا المحرمة لا باس ان تلبس الحرير والحلى
قوله وان كان اقل من ذلك فعليه صدقة وعن ابى يوسف ان لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم وعن
محمد بقدره ان لبس نصف يوم فعليه نصف شاة وان كان اكثر فبقدره من الدم **قوله** وان حلق ربع راسه
فصاعدا فعليه دم وكذا اذا حلق ربع لحيته فصاعدا فعليه دم وان كان اقل فصدقة ولو حلق راسه
فى ضرورة فعليه كفارة ان شاء وفى الينابيع قال ابو يوسف ومحمد فى الراس ان حلق اكثره فعليه دم والا
صدقة ولو حلق عانته او ابطه او نتفهما او احدهما فعليه دم وان حلق من احدى الابطين اكثره
فصدقة ولا فرق بين ان يحلق بنفسه او يحلق له غيره بامره او بغير امره طائعا او مكرها وان حلق شاربه
او قصه فعليه صدقة لانه قليل ومن حلق العانة فدم ان كان الشعر كثيرا قاضيخان وهو تبع للحية وروى وقال
عن ابى ح ان فيه الدم وان حلق بعض عانته فعليه صدقة وان حلق صدره او ساقه فعليه صدقة وان
حلق راس غيره او قص اظافير غيره فعليه صدقة والمحلوق اذا كان محرما فعليه دم سواء كان طائعا
او مكرها او نائما ولا يرجع به على الحالق لانه قد نال به الراحة والزينة وان البس المحرم حلالا مخيطا
او طيبه فلا شئ عليه بالاجماع وكذا اذا قتل قملا على غيره كذا فى الفتاوى قال فى الكرخى اذا حلق المحرم
راس حلال فعليه صدقة لانه استمتاع حظره الاحرام من جميع الوجوه فاذا فعله المحرم بالحلال لزمته
الكفارة فقوله من جميع الوجوه يحترز به من المحرم اذا البس محرما قميصا لانه غير محظور من جميع الوجوه
فلا شئ على الملبس الا ترى انه لو لبسه على غير الوجه المعتاد لم يلزمه شئ **قوله** وان حلق مواضع المحاجم

من الرقبة فعليه دم عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد صدقة وهو صفحتا العنق وما بين الماهلين من الرقبة
ولو حلق الرقبة كلها فعليه دم بالاجماع لانها عضو كامل يقصد به الحلق المحجمة بالكسر قارورة الحجام
وكذا المحجم بغير الهاء والمحجم بفتح الميم والجيم موضع الحجمة من العنق كذا في النهاية **قوله** وان قص من خمسة
اظافير يديه ورجليه فعليه دم وان كان ذلك في مجالس فكذا عند محمد عليه دم واحد الا اذا تخللت
الكفارة وعندهما يجب اربعة دماء ان قلم في كل مجلس يدا او رجلا واما اذا حلق راسه في اربعة
مجالس في كل مجلس الربع لم يجب الا دم واحد بالاجماع لان الراس متحد **قوله** وان قص يدا او رجلا
فعليه دم اقامة للربع مقام الكل كما في الحلق **قوله** وان قص من خمسة اظافير فعليه صدقة اي لكل
ظفر صدقة نصف صاع من حنطة الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع وقال محمد يجب به من الدم
وقال زفر يجب الدم بقص ثلاثة اظافير منها لان في اظافير اليد الواحدة دما والثلاثة اكثرها
وللاكثر حكم الكل ولنا ان الدم في الاصل انما وجب بقص اليدين والرجلين واليد الواحدة ربع
ذلك فيجعل بمنزلة الكمال كربع الراس في الحلق فلا يمكن ان يقام الاكثر فيه مقام الكل **قوله** وان
قص خمسة اظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة وهذا عندهما وقال محمد عليه الدم كما
لو حلق ربع الراس من مواضع متفرقة ولهما ان كمال الجناية بنيل الراحة والزينة والقلم على هذا
الوجه يشينه ولا راحة فيه وان تقاصرت الجناية وجبت الصدقة ثم اذا وجبت الصدقة عندهما
فكذلك في كل ظفر طعام مسكين الا ان يبلغ دما فينقص حينئذ ما شاء ولو انكسر ظفره فتعلق فقطعه
فلا شي عليه لانه بالانكسار خرج عن حد النماء والزيادة فاشبه اليابس من شجر الحرم ولو قطع كفه واظافيره
فيه او خلع جلدة عن راسه بشعرها فلا شي عليه **قوله** وان تطيب او لبس او حلق من عذر فهو
مخير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين ثلاثة اصوع من الطعام وان شاء صام
ثلاثة ايام لقوله تع فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك
فالصوم يجزيه في اي موضع شاء ويجزيه ان شاء تابعه وان شاء فرقه وكذا الصدقة تجزيه عندنا
حيث احب الا انه يستحب على مساكين الحرم ويجوز فيها التمليك والاباحة اعني التغدية
والتعشية عندهما وقال لا يجزيه الا التمليك واما النسك وهو الذبح فلا يجزيه الا في الحرم بالاتفاق
لان الاراقة لم تعرف قربة الا في زمان مخصوص كالاضحية ومكان مخصوص وهو الحرم قوله ان شاء ذبح
شاة فيه اشارة الى ان الواجب عليه الذبح لا غير حتى لو سرقت المذبوحة وقد ذبحت في الحرم او ملكت
ناقة بعد الذبح لا يجب عليه شي **قوله** فان قبل او لمس بشهوة فعليه دم قال الخجندي سواء انزل او لم
ينزل وفي قاضي خان اشترط الانزال لوجوب الدم باللمس قال وهو الصحيح وان نظر الى فرج امراة
بشهوة فامنى لا شي عليه لان الاستمتاع يحصل لها كما يحصل له وان استمنى بكفه فانزل فعليه دم عند
ابي حنيفة وان اولج في بهيمة فانزل فعليه دم ولا يفسد حجه ولا عمرته وان لم ينزل لا دم عليه وقال
الشافعي رح يفسد حجه وعمرته **قوله** ومن جامع في احد السبيلين عامدا او ناسيا قبل الوقوف

بعرفة فسد حجه وعليه شاة وقال الشافعي بدنة اعلم ان الشيخ سوى بين السبيلين وعن ابي ح في غير القبل
روايتان احدهما انه كالفرج لانه وطي يوجب الغسل من غير انزال والثانية لا يفسد حجه ولا عمرته
لتقاصر معنى الوطي ولهذا لم يجب الحد عنده لانه وطي في موضع لا يتعلق به وجوب المهر فلا يتعلق به
فساد الحج وعندهما هو كالفرج لان فيه الحد عندهما ولو جامع المحرمة وهي نائمة او مكرهة او كان المجامع صبيا
او مجنونا فهو سواء في وجوب الدم وفساد الحج **قوله** ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه لان احرام الحج
لا يجوز التحلل منه الا باداء افعاله او بالاحصار **قوله** وعليه الحج من قابل لان الاحرام الاول لم يقع موقع
الواجب فبقي الوجوب بحاله فان جامع جماعا اخر قبل الوقوف بعرفة فعليه شاة اخرى عندهما وقال محمد
لا شي عليه الا ان يكون كفر عن الوطي الاول **قوله** وليس عليه ان يفارق امراته اذا حج بها في القضاء وقال
زفر اذا احرما افترقا وقال مالك اذا خرجا من بلدهما افترقا وقال الشافعي اذا انتهيا الى المكان الذي
جامعها فيه افترقا والمراد بالفرقة ان ياخذ كل واحد منهما طريقا غير طريق الاخر **قوله** وان جامع
بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه لقوله عليه الصلوة والسلام من وقف بعرفة فقد تم حجه **قوله** وعليه
بدنة لانه اعلا انواع الجناية فيتغلظ موجبها فان جامع ناسيا فعليه شاة لانه وقع في حرمة احرام منهوك
فيكفيه شاة لبقاء احرامه كذا في النهاية **قوله** وان جامع بعد الحلق فعليه شاة لبقاء احرامه في حق
النساء دون لبس المخيط والطيب فخفت الجناية فاكتفى بالشاة وكذا بعد الطواف قبل الحلق لانه ما لم يحلق
او يقصر باق على الاحرام **قوله** ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط افسدها ومضى فيها
وقضاها وعليه شاة وان جامع بعد ما طاف لها اربعة اشواط فعليه شاة ولا تفسد عمرته وقال الشافعي
تفسد في الوجهين وعليه بدنة اعتبارا بالحج اذ هي فرض عنده كالحج ولنا انها سنة فكانت احط رتبة فيجب
فيها الشاة **قوله** ومن جامع ناسيا كمن جامع عامدا لان حالة الحج مذكرة وله امارات ظاهرات
وهو الشعث والبعد عن الوطن فلم يعتبر نسيانه ولهذا قلنا انما تفسد الصلوة يستوي فيه النسيان والعمد
لان حالتها مذكرة وسواء كانت المراة صغيرة او كبيرة او مجنونة **قوله** ومن طاف طواف القدوم محدثا
فعليه صدقة وان كان جنبا فعليه شاة قال الخجندي وحكم الحائض والنفساء لا شي عليه كحكم الجنب
وفي المبسوط لو طاف للقدوم محدثا او جنبا لا شي عليه لانه لو تركه اصلا لم يكن عليه شي فكذا اذا ترك
الطهارة فيه وعند محمد يلزمه صدقة كذا في النهاية ثم الطهارة ليست بشرط في الطواف عندنا واختلف
المشايخ هل هي سنة او واجبة فقال ابو شجاع سنة لان الطواف يصح من غير وجودها وقال ابو بكر
الرازي واجبة وهو الاصح لانه يجب بتركها الجابر وفي الهداية اذا شرع في هذا الطواف وهو سنة
يصير واجبا بالشروع ويدخله نقص بترك الطهارة ويجبر بالصدقة اظهارا لدنو رتبته عن
الواجب بايجاب الله تع وهو طواف الزيارة وكذلك الحكم في كل طواف هو تطوع قوله فعليه صدقة
يعني لكل شوط الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع **قوله** ومن طاف طواف الزيارة محدثا فعليه شاة لانه
اذا ادخل النقص في الركن فكان افحش من الاول وهو طواف القدوم فيجبر بالدم وكذا لو طاف اكثره محدثا

لان للاكثر حكم الكل **قوله** وان كان جنبا فعليه بدنة لان الجناية اغلظ من الحدث فيجبر بالبدنة اظهارا
للتفاوت ولان المنع فى الجنابة من وجهين الطواف ودخول المسجد فى الحدث من وجه واحد فلتفاحش
النقصان اوجبنا البدنة وكذا اذا طاف اكثره جنبا لان للاكثر حكم الكل فان قيل من اين وقع الفرق
بين هذا وبين الصلوة والصوم حيث لا يقام كل ركعات الصلوة مقام كلها ولا صوم اكثر النهار مقام
كله وهنا يقام الاكثر مقام الكل قيل لان الصلوة والصوم لا يتجزى ولا يتعدد بل هى عبادة واحدة تؤدى
فى مكان واحد والمشقة فيها يسيرة فلم يقم الاكثر فيها مقام الكل والحج افعال متعددة ويؤدى فى امكنة
مختلفة فاقيم الاكثر مقام الكل صيانة له عن الفساد وامنا من الفوات قال عليه الصلوة والسلام
من وقف بعرفة فقد تم حجه وكذا اذا حلق اكثر الراس صار متحللا كما اذا حلق كله وعلى هذا الطواف
كيف وقد اقيم ايضا فى الصلوة والصوم الاكثر مقام الكل فى مواضع ليترجح جانب العدم كمن ادرك الامام
فى الركوع يجعل امتداده فى اكثر الركعة كالاقتداء فى جميعها فى الاعتداد به وكذا المتطوع فى الصوم اذا نوى
قبل الزوال يجعل وجود النية فى اكثر النهار كوجودها فى جميعه وكذا فى صوم رمضان عندنا كذا فى النهاية
قوله والافضل ان يعيد الطواف مادام بمكة ولا ذبح عليه وفى بعض النسخ وعليه ان يعيد الطواف
والتوفيق بينهما انه يؤمر بالاعادة فى الجنابة ايجابا لفحش النقصان بسبب الجنابة وفى الحدث استحبابا
لقصوره بسبب الحدث ثم اذا اعاده وقد طافه محدثا لا ذبح عليه وان اعاده بعد ايام النحر لان بعد
الاعادة لا يبقى شبهة النقصان كذا فى النهاية وفى الجندى والوجيز اذا اعاده وقد طاف محدثا بعد
ايام النحر فعليه دم عند ابى حنيفة والصحيح ما فى الهداية واما اذا اعاده وقد طافه جنبا ان اعاده
فى ايام النحر لا شئ عليه وان اعاده بعدها لزمه دم بالتاخير عند ابى حنيفة وسقط عنه البدنة
وان رجع الى اهله وقد طاف جنبا فعليه ان يعود لان النقص كثير ويعود باحرام جديد وان لم يعد
وبعث ببدنة او بقرة اجزاه الا ان الافضل العود وان رجع الى اهله وقد طاف محدثا ان اعاده
فطاف جاز وان بعث بالشاة فهو افضل لان النقصان يسير وفيه نفع للفقراء وان لم يطف للزيارة
اصلا حتى رجع الى اهله فعليه ان يعود بذلك الاحرام لانعدام التحلل منه اذ هو محرم من النساء ابدا
حتى يطوف وقوله والافضل ان يعيد الطواف ثم اذا اعاده هل المعتبر الاول ويكون الثانى جابرا
له ام المعتبر الثانى والاول ينفسخ قال ابو حسن الكرخى المعتبر الاول والثانى جابر له وقال ابو
بكر الرازى المعتبر الثانى ويكون الفسخ للاول وفائدته فى اعادة السعى فعلى قول الكرخى
لا يجب اعادته وعلى قول الرازى يجب لان الطواف الاول قد انفسخ فكانه لم يكن واتفقوا فى
الحدث انه اذا اعاده ان المعتبر هو الاول والثانى جابر له **قوله** ومن طاف طواف الصدر
محدثا فعليه صدقة هذا هو الاصح لانه دون طواف الزيارة عند ابى حنيفة عليه شاة وان
طاف اقله محدثا فعليه صدقة فى الروايات كلها **قوله** وان كان جنبا فعليه شاة وكذا اذا
طاف اكثره جنبا فان كان بمكة اعاده وسقط عنه الدم ولا يجب عليه شئ بالتاخير اتفاقا **قوله**

ومن ترك ثلاثة اشواط من طواف الزيارة فما دونها فعليه شاة هذا اذا لم يعده اما اذا اعاده فى ايام النحر فلا
شئ عليه وان اعاده بعدها فعليه صدقة وان عاد الى اهله قبل ان يطوفها فانه يبعث شاة ويجزيه ذلك
ولا يلزمه العود الوجوب **قوله** وان ترك منه اربعة اشواط فعليه شاة فصاعدا بقى محرما ابدا حتى يطوفها يعنى
من النساء لا غير فان رجع الى اهله لزمه ان يعود ويجزيه ان يعود بذلك الاحرام ولا يحتاج الى تجديده **قوله**
ومن ترك ثلاثة اشواط من طواف الصدر فعليه صدقة يعنى لكل شوط صدقة الا ان يبلغ دما فينقص نصف
صاع **قوله** وان ترك منه اربعة اشواط فعليه شاة وكذا اذا تركه كله ومادام بمكة يؤمر بالاعادة
قوله ومن ترك السعى بين الصفا والمروة فعليه دم لان دم السعى من الواجبات عندنا فيلزمه بتركه الدم
فان سعى جنبا او سعت المراة حائضا او نفساء فالسعى صحيح لانه عبادة تؤدى فى غير المسجد كالوقوف وكذا
لو سعى بعد ما دخل وجامع وكذا بعد الاشهر **قوله** وحجه تام احترز بهذا عن قول الشافعى رح فان السعى
عنده فرض كطواف الزيارة **قوله** ومن افاض من عرفات قبل الامام فعليه دم يعنى قبل الامام وقبل الغروب
اما بعد الغروب فلا شئ عليه فان عاد بعد الغروب لا يسقط فى ظاهر الرواية ولا فرق بين ان يفيض باختياره او
ندبه بعيره **قوله** ومن ترك الوقوف بالمزدلفة فعليه دم لانه من الواجبات يعنى اذا كان قادرا اما اذا كانت
به ضعف او علة او امراة تخاف الزحام فلا شئ عليه **قوله** ومن ترك رمى الجمار فى الايام كلها فعليه دم ويكفيه
دم واحد لان الجنس متحد والترك انما يتحقق بغروب الشمس من اخر ايام الرمى وهو اليوم الرابع وهو اليوم
الثالث عشر ومادامت الايام باقية فالاعادة ممكنة فيرميها على الترتيب ثم بتاخيرها يجب الدم عند ابى ح
خلافا لهما **قوله** وان ترك رمى يوم واحد فعليه دم لانه نسك تام فان عاده بالليل عقيبه فلا شئ عليه وان
عاده من الغد فعليه دم عند ابى حنيفة وعندهما لا شئ عليه **قوله** وان ترك رمى احد الجمار الثلاث فعليه
صدقة يعنى لكل حصاة صدقة الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع وانما يجب دم لان الكل فى هذا اليوم نسك
واحد **قوله** وان ترك جمرة العقبة من يوم النحر فعليه دم لانها كل وظيفة هذا اليوم رميا وكذا اذا ترك الاكثر
منها وان ترك منها حصاة او حصاتين او ثلاثا يتصدق لكل حصاة بنصف صاع الا ان يبلغ دما فينقص
ما شاء وان ترك رمى جمرة العقبة فى غير يوم النحر لم يكن عليه الا صدقة ولو اخر جمرة العقبة يوم النحر الى الثانى
فعليه دم **قوله** وان اخر الحلق حتى مضت ايام النحر فعليه دم عند ابى ح وكذا اذا اخر طواف الزيارة وعندهما
لا شئ عليه فى الوجهين والخلاف فى تاخير الرمى وفى تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمى والحلق
قبل الذبح وهذا فى المتمتع والقارن لان الذبح واجب عليهما ولا كذلك المفرد فانه لا ذبح عليه وهذا اذا كان
بغير عذر فى تاخير طواف الزيارة اما اذا كانت المراة حائضا او نفساء فطهرت بعد مضى ايام النحر فلا
شئ عليها وهذا اذا حاضت من قبل ايام النحر اما اذا حاضت فى اثنائها وجب الدم بالتفريط فيما تقدم
كذا فى الوجيز **قوله** واذا قتل المحرم صيدا او دل عليه من قتله فعليه الجزاء كاملا انما قال قتل ولم يقل ذبح لانه
لو ذبح فهو ميتة والميتة لا تسمى ذبيحا والصيد هو الحيوان الممتنع بقوائمه او بجناحه المتوحش فى اصل
خلقته البرى ماكولا كان او غير ماكول فقولنا الممتنع احترازا من الكلب والسنور وقولنا بقوائمه او بجناحه

احترازا من الحية والعقرب وجميع الهوام وقولنا المتوحش احترازا من الدجاج والبط وقولنا في اصل
خلقته احترازا عما توحش من النعم الاهلية وقولنا البري احترازا من صيود البحر ومملوك
الصيد ومباحه سواء والسباع كلها صيود وفي شرحه الاسد حيوان ممتنع متوحش فيمنع المحرم من قتله
كالضبع وفي الفتاوى الاسد بمنزلة الكلب العقور والذئب وفي السنور الوحشي روايتان واختلفوا
في القرد والخنزير فقال ابو يوسف فيهما الجزاء وقال زفر لا جزاء في الخنزير لانه مندوب قتله وفي الضب
واليربوع واليهوم الجزاء **قوله** او دل عليه من قتله فعليه الجزاء هذا اذا كان المدلول على الصيد لا يراه ولم
يعلم به حتى دل عليه لانه لم يستفد علم الصيد الا بدلالته اما اذا كان يراه قبل دلالته او يعلم به فلا شيء
على الدال ومن شرطه ايضا ان يبقى الدال على الحرام الى ان يقتله المدلول اما لو تحلل فقتله المدلول قبل
ذلك لا شيء على الدال ومن شرطه ايضا ان ياخذه المدلول قبل ان ينفلت عن مكانه اما اذا انفلت عن
مكانه ثم اخذه بعد ذلك فقتله فلا شيء على الدال **قوله** يستوي في ذلك العامد والناسي اي الناسي
لاحرامه وكذا الخاطي مثل الناسي **قوله** والمبتدي والعائد اي المبتدي بقتل الصيد والعائد الى قتل
صيد اخر وقال ابن عباس لا ضمان على العائد ولكن يقال له اذهب فينتقم الله منك واحتج بقوله
تعالى ومن عاد فينتقم الله منه ذكر الانتقام وسكت عن الجزاء ويجاب عنه فيقال انما سكت عن الجزاء لانه
مستفاد باول الاية وقال ابن عباس اذا قتل المحرم صيدا عمدا يسئل هل قتلت قبله شيئا من الصيد فان
قال قتلت نعم لم يحكم عليه بشيء ويقال له اذهب فينتقم الله منك وان قال لم اقتل شيئا يحكم عليه بالجزاء
فان عاد بعد ذلك الى قتل الصيد ثانيا وهو محرم لم يحكم عليه ثانيا بالجزاء ويملا بطنه وظهره ضربا
وجيعا وعندنا يحكم عليه بالجزاء ثانيا **قوله** والجزاء عند ابي حنيفة وابي يوسف ان يقوم الصيد في
المكان الذي قتله فيه او في اقرب المواضع اليه ان كان في برية لاختلاف القيم باختلاف الاماكن ويعتبر
قيمته لحما ولا يعتبر صناعة وهذا يتصور في البازي والحمام الذي يجيء من المواضع البعيدة **قوله**
يقومه ذوا عدل الواحد يكفي والاثنان احوط وقيل لا بد من المثنى بالنص **قوله** ثم هو مخير في القيمة
ان شاء اهدى وان شاء صام وقال محمد الخيار الى الحكمين فان حكما بالهدي يجب النظير **قوله** ان شاء
ابتاع بها هديا ثنيا من المعز او جذعا من الضان ولا يجوز ان يذبح ادنى من ذلك بل يتصدق بقيمته او يصوم
والهدي هو الذي لا يجوز في الاضحية ولا يجوز ذبحه الا في الحرم ويجوز الاطعام في غير الحرم والصوم
يجوز في غير مكة لانه قربة في كل مكان ويجوز متتابعا ومتفرقا ويجوز في الاطعام التغذية والتعشية
قوله وان شاء اشترى به طعاما فتصدق به على كل مسكين بنصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير
وان شاء صام عن كل نصف صاع من بر يوما وعن كل صاع من تمر او شعير يوما وهل يجوز في هذه
الصدقة ان يتصدق بها على قرابة الاولاد قال السرخسي في الوجيز كالزكوة ولا يجوز ان يتصدق
بالكل على مسكين واحد ولا يجوز ان يعطي مسكينا اقل من نصف صاع **قوله** فان فضل من الطعام
اقل من نصف صاع فهو مخير ان شاء تصدق به وان شاء صام عنه يوما كاملا لان صوم بعض يوم

لايجوز

لا يجوز وكذا اذا كان الواجب دون طعام مسكين بان قتل عصفورا او يربوعا ولم يبلغ قيمته نصف صاع
فانه يطعم الواجب فيه او يصوم يوما كاملا قال في النهاية يجوز للمحرم ان يختار الصوم مع القدرة على
الهدي والاطعام عندنا لقوله تعالى او عدل ذلك صياما وحرف او للتخيير وعند زفر لا يجوز له
الصيام مع القدرة على التكفير بالمال **قوله** وقال محمد يجب في الصيد النظير فيما له نظير ولا يشترط في النظير
القيمة بل يجوز سواء كانت قيمة نظيره اقل او اكثر وعندهما لا يجوز النظير الا ان تكون قيمته مساوية لقيمة
المقتول كذا في الينابيع واما ما ليس له نظير مثل العصفور والحمامة فعليه قيمته اجماعا **قوله** ففي
الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الارنب عناق وفي النعامة بدنة وفي اليربوع جفرة وفي حمار الوحش
بقرة العناق الانثى من اولاد المعز وهي ما لها ستة اشهر وهي اكبر من الجفرة دون الجذع والجفرة ما تم لها
اربعة اشهر وهي من اولاد المعز ايضا واليربوع دويبة اكبر من الفارة له كوو اذا اسد وعليه احدها
اخرج من الاخرى **قوله** ومن جرح صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص من قيمته هذا
اذا لم يمت اما اذا مات من الجرح يجب قيمته كاملة وهذا ايضا اذا بقي للجرح اثر اما اذا لم يبق له اثر
لم يجب شيء وهذا ايضا اذا لم ينبت الشعر اما اذا نبت او قلع سن ظبي فنبت او ابيضت عينه ثم زال
البياض لم يجب شيء **قوله** او قطع عضوا منه يعني ولم يخرجه من حيز الامتناع اما اذا اخرجه ضمن قيمته
كاملة كما لو قتله ولو لم يعلم انه مات او برء يضمن جميع القيمة استحسانا كذا في المحيط **قوله** وان نتف
ريش طاير او قطع قوايم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة لانه فوت عليه الامن بتفويت
آلة الامتناع والحيز بشد ويخفف وهو الجهة فان قتل الصيد بعد ما اخرجه من حيز الامتناع هل يجب
عليه جزاء اخر قال في الوجيز لا يجب عليه اذا كان قبل ان يؤدي الجزاء **قوله** ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته
ولو حلب ظبية او غيرها من الصيد فعليه قيمة اللبن لانه من اجزاء الصيد وكذا اذا جز صوف الصيد
فعليه قيمته ولو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا فعليه قيمته حيا لانه يجوز ان يكون مات من ضربه
ولو القته ميتا ثم ماتت فعليه قيمتهما جميعا ولو قتلها حاملا فعليه قيمتها حاملا ولو ادى جزاء الصيد
ثم اكل منه وجب عليه ايضا قيمة ما اكل عند ابي حنيفة وعندهما لا شيء عليه لان ذبيحة المحرم ميتة واكل
الميتة لا يتعلق بها الجزاء ولانه اذا اطعمه كلابه لم يضمن فكذا اذا اكله وله قوله تع ليذوق وبال امره
فلو اسقطنا عنه الضمان لم يكن ذايقا وبال امره لانه قد سلم له بازاء ما اخرجه وان اكل منه محرم اخر
فلا جزاء عليه لان المنع في حق غيره لا يعود لحرمة الاحرام وانما منع منه لكونه ميتة والمحرم اذا اكل
الميتة لم يجب عليه شيء واما البيض اذا شواه ضمن قيمته ثم اكل منه لم يلزمه لاجل الاكل شيء لان البيض
انما لزمه ضمانه لانه ابطل منفعة باتلاف المعنى الذي يحدث منه بدليل ان البيض لو كان مما ليس فيه
منفعة بان كان مذرا لم يجب بالاتلاف شيء واذا كان البيض انما يجب ضمانه باتلاف منفعة ما يحدث
منه في الثاني وبالشي قد بطل ذلك المعنى فصار بمنزلة من اتلف بيضا لا منفعة فيه واما اذا اكل من
المذبوح قبل اداء الجزاء فانه يدخل ضمان ما اكل في ضمان الجزاء اجماعا كذا في المصفى وقيل هو على الخلاف

ايضا قوله فان خرج من البيضة فرخ ميت فعليه قيمته حيا هذا استحسان لانه يجوز ان يكون حيا فمات
من ضربه قوله وليس فى قتل الغراب والحداة والكلب والذئب والحية والعقرب والفارة جزاء المراد
من الغراب الذى ياكل الجيف اما العقعق وغراب الزرع فيهما الجزاء وكذا الاشى فى القنافذ والجعلان
لانها هوام لا صيود واما القرد والفيل والضب ففيهم الجزاء قوله وليس فى قتل البعوض والنمل والبراغيث
والقراد شى لانها ليست بصيود وهى البوم الجزاء قوله ومن قتل قملة تصدق بما شاء مثل كف من طعام او
كسرة من خبز هذا اذا كان اخذها من بدنه او راسه او ثوبه اما اذا اخذها من الارض فقتلها فلا
شى عليه وسواء ان قتل القملة او القاها على الارض وان قتل قملتين او ثلاثا تصدق بكف من طعام
وفى الزيادة على ذلك نصف صاع من حنطة وفى الفتاوى اذا قتل عشرا تصدق بنصف صاع وكما
لا يجوز ان يقتل القمل لا يجوز ان يدفعه الى غيره ليقتله فان فعل ذلك ضمن وكذا لا يجوز ان يدفعه ليشير
الى القمل ولا يجوز ان يلقى ثيابه فى الشمس ليموت القمل فان مات القمل فعليه نصف صاع اذا كان كثيرا ولو
القى ثيابه لا ليموت القمل بل للتجفيف او لغيره فمات القمل لا شى عليه ولو دفع ثوبه الى حلال ليقتل قمله
فقتله فعلى الدافع الجزاء ولو اشاره الى قملة فقتلها المدلول كان عليه جزاؤها ولو قتل قملة على غيره لا شى
عليه كذا فى الجندى وانما لزمه الجزاء فى القمل وان لم يكن صيدا لانه حادث من البدن كالشعر فى ازالة
الشعث فلزمه لاجل ذلك الصدقة لانه منهى عن ازالة الشعث قوله ومن قتل جرادة تصدق
بما شاء لان الجراد من صيد البر قوله وتمرة خير من جرادة انما قال هذا اثر كما يقول عمر رضى الله عنه
فانه روى ان قوما من اهل حمص اصابوا جرادا وكانوا محرمين فسألوا كعب الاحبار فاوجب عليهم
فى كل جراد درهما فذكروا ذلك لعمر رضى الله عنه فقال ما اكثر دراهمكم يا اهل حمص تمرة خير من جرادة
قوله ومن قتل ما لا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع ونحوها فعليه الجزاء كالاسد والفهد والنمر والضبع
وقوله ونحوها يعنى سباع الطير كالبازى والصقر وشبههما قوله لا يتجاوز بقيمتها شاة وينقص من
ذلك ولا يبلغ فوق شاة وقال زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت وان كان قادرا فعليه جزاء ان لا يتجاوز
بهما شاتان عندنا وان قتله محرمان فعلى كل واحد منهما الجزاء لا يتجاوز به شاة قوله لا يتجاوز به
شاة بالرفع كما فى قولهم سير بزيد فرسخ كذا فى النهاية قوله وان صال سبع على محرم فقتله فلا
شى عليه وكذا اذا صال الصيد وقال زفر يجب الجزاء اعتبارا بالجمل الصائل قلنا هو ماذون له
فى قتل المتوهم منه الاذى كما فى الفواسق فلا يكون ماذونا فى دفع المتحقق اولى ومع وجود الاذن
من الشارع لا يجب الجزاء حقا له بخلاف الجمل الصائل فانه يجب عليه قيمته عندهما خلافا لابى يوسف
قوله وان اضطر المحرم الى اكل لحم صيد فقتله فعليه الجزاء ثم اذا لم يؤد الجزاء حتى اكله وجب
ايضا قيمة واحدة لانه يدخلان اجماعا وان ادى الجزاء ثم اكل وجب ايضا ما اكل عند ابى حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد لا شى عليه وان اضطر الى اكل ميتة وصيد ياكل الميتة ويترك الصيد عندهما
وقال ابو يوسف ياكل الصيد ويكفر وان اضطر الى ميتة والى صيد ذبحه المحرم ياكل الصيد ولا ياكل

الميتة وان وجد صيدا ومال مسلم ذبح الصيد ولا ياخذ مال المسلم وكذا اذا وجد صيدا ولحم انسان يذبح الصيد
ولا يتناول لحم الانسان وان وجد صيدا ولحم كلب ياكل الكلب ويذبح الصيد وفى الكرخى اذا اضطر الى مال مسلم
وميتة ياكل مال المسلم ويترك الميتة لانه مباح اخذ مال الغير عند الضرورة بشرط الضمان ويباح الميتة عند
الضرورة ايضا ومال الغير مباح فى الاصل او لاحق مالكه فاذا اباحه الضرورة كان تناوله اولى من تناول
المحظور فى الاصل قوله ولا باس ان يذبح المحرم الشاة والبقرة والبعير والدجاج والبط الكسكرى لان هذه
الاشياء ليست بصيود والمراد بالبط الكبار الذى يكون فى المنازل لانه غير ممتنع اما الذى يطير فانه ممتنع
متوحش وقيد بالكسكرى وهو كبار الاوز احترازا عن بط غير كسكرى وهو الذى يطير فانه صيد وكسكر
ناحية من نواحى بغداد قوله فان قتل حماما مسرولا او طيرا مستانسا فعليه الجزاء لانهما متوحشان
فى اصل الخلقة والاستيناس عارض والمسرولة فى رجلها ريش كانه سراويل قوله واذا ذبح المحرم
صيدا فذبيحته ميتة لا يحل اكلها وكذا ما ذبحه الحلال من صيد الحرم وانما قال لا يحل اكلها وقد ذكر انه
ميتة لانه ربما يتوهم انه ميتة يحل اكلها كالسمك فازال الوهم بذلك او يحتمل انه ميتة على المحرمين دون
الحلال فزاده بيانا بقوله لا يحل اكلها لاحد قوله ولا باس ان ياكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال لى
فى الحل اما اذا اصطاده من الحرم لا يحل اكله قوله وذبحه اى ذبحه الحلال اذا لم يدله المحرم ولا امره بصيده
ولو لم يامره بصيده ولكن الحلال اصطاده للمحرم فصيده فهو حلال للمحرم وسواء ان اصطاده الحلال لنفسه
او للمحرم فانه يجوز للمحرم ان ياكله اذا لم يكن للمحرم فيه صنع قوله وفى صيد الحرم اذا ذبحه الحلال الجزاء الا
ما استثناه الشرع اى يجب عليه قيمته يتصدق بها على الفقراء ولا يجزيه الصوم لانها غرامة وليست بكفارة
فاشبه ضمان الاموال يعنى اذا قتل الحلال صيد الحرم اما اذا قتله المحرم فانه يتادى كفارته بالصوم لانه
فى حق المحرم لا يظهر حرمة الحرم فوجبت عليه الكفارة ويتادى بالصوم وهل يجزيه الهدى فيه روايتان
احدهما لا يتادى الواجب باراقة الدم بل بالتصدق باللحم حتى يشترط ان يكون قيمة اللحم بعد الذبح
مثل قيمة الصيد فان كانت دون ذلك لا يجزيه وكذا اذا سرق المذبوح لانه لا مدخل للدم فى الغرامات
وانما المعتبر فيه التملك من المحتاج وفى الرواية الاخرى يتادى الواجب باراقة الدم حتى اذا سرق
المذبوح لا يلزمه شى غيره كذا فى النهاية ولو ذبح الحلال صيدا فى الحرم وادى جزاءه لا يحل له اكله قوله
وان قطع حشيش الحرم او شجره الذى ليس بمملوك ولا هو مما ينبته الناس فعليه قيمته اعلم ان شجر
الحرم اربعة انواع ثلاثة منها يحل قطعها والانتفاع بها وواحد لا يحل قطعه وعليه قيمته فالثلاثة
كل شجر ينبته الناس وهو من جنس ما ينبتونه وكل شجر ينبت بنفسه وهو مما ينبتونه وكل شجر انبته الناس
وهو مما لا ينبتونه والواحد كل شجر ينبت بنفسه وهو مما لا ينبتونه فيستوى فيه ان يكون مملوكا للانسان
او لم يكن حتى قالوا لو نبت ام غيلان بنفسها فى ارض رجل فقطعها قاطع فعليه قيمتان قيمة لمالكها
وقيمة اخرى لحق الشرع وحاصله انه لا يجب فى الشجر الجزاء الا اذا اجتمع فيه شرطان ان ينبت بنفسه وان يكون
مما لا ينبته الناس وقول الشيخ الذى ليس بمملوك فيه اشكال من حيث انه قد يكون مملوكا ويجب به الجزاء كما

اذا قلع شجرا نبت في ارض غيره وهو مما لاينبته الناس فانه يجب فيه قيمتان قيمة للمالك وقيمة لحق الله تعالى
وبهذا قال الكرخي صوابه الذي ليس بمنبت ليحترز مما اذا انبت ما ليس بمنبت فانه لاشئ فيه قوله
وان قطع حشيش الحرم او شجره يعني الرطب منه اما اذا قطع اليابس فلا شئ فيه والمحرم والحلال في ذلك
سواء ولايكون للصوم في هذه القيمة مدخل ويتصدق بقيمته على الفقراء واذا ادى القيمة ملكه كما هو في
حقوق العباد ويكره بيعه بعد ذلك لانه ملكه بسبب محظور الا انه يجوز بيعه مع الكراهة بخلاف الصيد
اي لايجوز بيع صيد اصطاده محرم ولابيع صيد الحرم اصلا ولو ادى جزاءه والفرق ان بيعه حيا تعرض
للصيد الآمن بتفويت الامن وبيعه بعد ما قتله بيع ميتة وليس له ان يرعى حشيش الحرم دوابه عندهما
وقال ابو يوسف لاباس به لان منع الدواب منه متعذر ولهما ان القطع بالسائر كالقطع بالمناجل ويجوز
اخذ الورق من شجر الحرم ولاشئ فيه اذا كان لايضر بالشجرة قوله وكل شئ فعله القارن مما ذكرنا ان
فيه على المفرد دما فعلى القارن فيه دمان دم لحجته ودم لعمرته وكذا الصدقة وهذا انما يعني به
الجنايات التي لا اختصاص لها باحد النسكين كلبس المخيط والتطيب والحلق والتعرض للصيد اما
ما يختص باحدهما فلا كترك الرمي وطواف الصدر قوله الا ان يتجاوز الميقات من غير احرام ثم
يحرم بالعمرة والحج فيلزمه دم واحد خلافا لزفر وهذا اذا مضى على احرامه ولم يعد اما اذا عاد الى
الميقات قبل الطواف وجدد التلبية والاحرام سقط عنه الدم خلافا لزفر قوله واذا اشترك
محرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما الجزاء كاملا سواء كان صيد الحرم اولا قوله وان اشترك حلالان
في قتل صيد الحرم فعليهما جزاء واحد لان الضمان يجري مجرى ضمان الاموال واذا اشترك محرم وحلال
في قتل صيد الحرم فعلى المحرم جميع القيمة وعلى الحلال نصفها واذا اشترك حلال وقارن في قتل صيد الحرم
فعلى الحلال النصف وعلى القارن جزاءان واذا اشترك حلال ومفرد وقارن فعلى الحلال الثلث وعلى
المفرد جزاء كامل وعلى القارن جزاءان ولو اجتمعوا على قتل صيد الحرم وهم غير محرمين فعليهم قيمة
واحدة ولايجزي عنه الصوم والصيد ميتة لايحل اكله قوله واذا باع المحرم صيدا او ابتاعه فالبيع
باطل وعلى البائع والمشتري جزاؤه اذا كانا محرمين وهذا اذا اصطاده وهو محرم وباعه وهو محرم
اما اذا اصطاده وهو حلال وباعه وهو محرم فالبيع فاسد فالفرق بين الباطل والفاسد يأتيك
في البيوع ان شاء الله تعالى ولو اصطاده وهو محرم وباعه وهو حلال جاز البيع واذا اشترى حلال
من حلال صيدا فلم يقبضه حتى احرم احدهما بطل البيع ولو احرم وفي يده صيد فعليه ان يرسله
فان ارسله ثم وجده بعد ما حل في يد غيره فهو اولى به لان ملكه لايزول بالارسال وان ارسله من
يد انسان ضمن قيمته عند ابي حنيفة رح وعندهما لا ضمان عليه وان احرم وفي بيته او في قفص معه
صيد فليس عليه ان يرسله وان اصطاد صيدا وهو محرم لم يملكه وعليه ارساله فان ارسله من يده
مرسل لا ضمان عليه بالاجماع لانه لم يملكه بالاخذ وان ارسله بنفسه ثم وجده بعد ما حل في يد
رجل بالحل فليس له ان يسترده منه باب الاحصار الاحصار في اللغة المنع يقال حصره

العدو

العدو واحصره المرض وفي عبارة اخرى منع المحرم عن الوقوف والطواف بعذر شرعي يباح له التحلل بالدم بشرط
القضاء عند الامكان قال رح اذا احصر المحرم بعدو او اصابه مرض يمنعه من المضي حل له التحلل ذكر
العدو ينتظم المسلم والكافر والسبع وكذا اذا احصر محبوسا لا يقدر على الخروج منه الابعد فوات الحج فانه يجوز
له التحلل وكذا اذا مات محرم المراة وبينها وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا فانها بمنزلة المحصر لانه ليس
لها ان تحج بغير محرم وكذا اذا سرقت نفقته او مات راحلته وهو عاجز عن المشي فهو محصر وان كان
قادرا على المشي فليس بمحصر قوله وقيل له ابعث شاة تذبح في الحرم او بقيمتها ولايجوز له التحلل الابعد
الذبح وتقييده بالحرم اشارة الى انه في الحل فان كان في الحرم وذبح مكانه حل وان ذبح في غير الحرم ولم يذبح في اليوم
الذي واعدهم فيه وهو لايعلم فعليه دم لاضلاله له وهو على احرام كما اذا ذبح عنه فان بعث بهديين فانه
يحل بذبح الاول منهما والآخر يكون تطوعا الا ان يكون قارنا فانه لايحل الابذبح الآخر وواعدهم من يحملها
ليوم بعينه انما يواعدهم على قول ابي حنيفة لان دم الاحصار عنده لايتوقت بيوم النحر وعندهما هو موقت
بيوم النحر فلا يحتاج الى المواعدة قوله ثم يتحلل على الاستحباب يتحلل بالحلق عندهما وعند ابي يوسف قبل
الحلق واجب وقيل مستحب ايضا والتحلل يقع بالذبح عندنا وهو اذا احصر بالحرم بالحلق واجب كذا في شرحه
ثم اذا كان في الحل ولم يجب عليه الحلق واراد ان يتحلل فعلى اي ما يحصر الاحرام فيخرج به من العبادة قوله
فان كان قارنا بعث بدمين لانه محتاج الى التحلل عن احرامين فان بعث بهدي واحد ليتحلل به عن احرام الحج
ويبقى في احرام العمرة ثم يتحلل على واحد منهما لان التحلل منهما شرع في حالة واحدة فان لم يجد المحصر الهدي
يتحلل بالطعام ويتصدق به فان لم يجد ذلك صام عن كل نصف صاع يوما فان ادرك المحصر هديه بعد ما بعث
به صنع به ما شاء من بيع او هبة او غير ذلك وان بعث بهديه واراد ان يرجع الى اهله فله ذلك سواء ذبح
عنه او لم يذبح عنه كذا في الينابيع قوله ولايجوز ذبح دم الاحصار الا في الحرم ويجوز قبل يوم النحر عند ابي ح
وكذا ابعله قوله وقال ابو يوسف ومحمد لايجوز الذبح للمحصر بالحج الا في يوم النحر اعتبارا بهدي المتعة والقران
وله قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله خصه بمكان ولم يخصه بزمان ولا دم كفارة حتى لايجوز
الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كذا دماء الكفارة بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسك قوله
ويجوز للمحصر بالعمرة الذبح متى شاء يعني بالاجماع لان العمرة لايختص التحلل منها بيوم النحر فلا يختص هدي
الاحصار فيها بيوم النحر قوله والمحصر بالحج اذا تحلل فعليه حجة وعمرة وهذا اذا قضى الحج من قابل اما
اذا قضاه من عامه لم يلزمه العمرة لانه ليس في معنى فائت الحج قوله وعلى المحصر بالعمرة القضاء لان
الاحصار منها يتحقق وقال مالك لايتحقق لانها لاتتوقت لنا ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه احصروا
بالحديبية وكانوا عمارا فحلق النبي صلى الله عليه وسلم وامر اصحابه بذلك فان قلت قد ذكرتم ان المحصر
لايحتاج الى الحلق بالحديبية قلت ذكر ابو بكر الرازي ان المحصر لايحتاج الى الحلق عند ابي ح ومحمد والنبي صلى
الله عليه وسلم انما لايحتاج الى الحلق اذا احصر في الحل اما اذا احصر في الحرم فانه يحلق لان الحلق عندهما
موقت بالحرم ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان محصرا بالحديبية وبعضها من الحرم قوله وعلى القارن

حجة وعمرتان اما الحج واحدهما فلما ذكرنا في المفرد والثانية لانه خرج منها بعد صحة الشروع فيها وهذا اذا لم يقرن من عامه ذلك واما اذا قرن من عامه ذلك سقطت عنه العمرة الثانية كما في المفرد اذا حج من عامه ذلك **قوله** واذا بعث المحصر هديا وواعدهم ان يذبحوه في يوم بعينه ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الهدي والحج لم يجز له التحلل ولزمه المضي لزوال العجز فانه اذا ادرك هديه صنع به ما شاء **قوله** وان قدر على ادراك الهدي دون الحج تحلل بذبح الهدي للعجز عن الاصل **قوله** وان قدر على ادراك الحج دون الهدي جاز له التحلل استحسانا وهذا التقسيم لا يستقيم على قولهما لان دم الاحصار عندهما موقت بيوم النحر فمن يدرك الحج فانه يدرك الهدي وانما يستقيم على قول ابي حنيفة لعدم توقت الدم بيوم النحر عنده وذكر الكرخي ان هذا التقسيم يتصور ايضا على الاجماع كما اذا احصر في عرفة وامرهم بالذبح طلوع الفجر يوم النحر فزال الاحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدي لان الذبح بمنى ولو ان المحصر ذهب الى القضاء في عامه ذلك بعد ما تحلل بالذبح عندنا فانه يقضي باحرام جديد وعليه قضاء الحج لا غير لانه لم يفت عليه الحج في ذلك العام **قوله** ومن احصر بمكة وهو ممنوع من الوقوف والطواف كان محصرا لانه تعذر عليه الاتمام وكذا اذا احصر في الحرم ايضا فحكمه كذلك **قوله** وان قدر على احدهما فليس بمحصر اما اذا قدر على الطواف دون الوقوف فلا لان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما اذا قدر على الوقوف فقد تم حجه ولا يكون محصرا هل يتحلل قيل لا لانه لو تحلل في مكانه يقع التحلل في غير الحرم وهو انما شرع في الحرم ولو اخر التحلل حتى يحلق في الحرم يقع في غير زمان الحلق والتاخير عن الزمان اهون من التاخير عن المكان فيؤخر الحلق حتى يحلق في الحرم وقيل يتحلل لانه لو لم يحلق في الحل ربما يمتد الاحصار فيحتاج الى الحلق في غير الحرم فيفوت عنه الزمان والمكان جميعا فتحمل احدهما اولى والله اعلم

باب الفوات الفوات عدم الشيء بعد وجوده وانما قال هنا الفوات مفردا وفي الصلوة الفوائت جمعا لان الصلوات جمع والحج واحد لا يجب في العمر الا مرة واحدة قال رح ومن احرم بالحج ففاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج لان الحج عرفة **قوله** وعليه ان يطوف ويسعى ويتحلل ويقضي الحج من قابل ولا دم عليه لان التحلل وقع بافعال العمرة فكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما كذا في الهداية وعليه ان يطوف ويسعى هذا الطواف والسعي عمل عمرة مؤدات باحرام الحج عندهما وقال ابو يوسف ينقلب احرامه عمرة وفائدته لو احرم بحجة اخرى يلزمه ويؤديها عند ابي يوسف لانه ضم حجة الى عمرة وعندهما ضم حجة الى حجة فيلزمه رفضها ثم يقضيها وفائدة اخرى ان هذه العمرة تسقط عنه العمرة التي تلزمه في عمره عند ابي يوسف وعندهما لا تسقط فان كان قارنا ادى العمرة اولا لانها لا تفوت فاذا اتى بها في وقتها واما الحج فانه يفوت فاذا فات لم يكن بد من ان يتحلل منه بطواف وسعي وبطل عنه دم القران وعليه قضاء حجة ويقطع التلبية اذا ابتدأ بالطواف وقد قالوا ان من فاته الحج فهو باق على احرامه الى ان يتحلل منه بعمل عمرة فان جامع في احرامه قبل ان يتحلل فعليه دم لانه باق على احرامه وكذا اذا قتل صيدا فعليه جزاؤه **قوله**

والعمرة

والعمرة لا تفوت وهي جائزة في جميع السنة العمرة اربعة اشياء احرام وطواف وسعي وحلق او تقصير اثنان منها ركنان الاحرام والطواف واثنان منها واجبان السعي والحلق فالركن لا يجوز البدل عنه والواجب يجوز عنه البدل اذا تركه وما سوى هذه الاربعة سنن وآداب فان تركها كان مسيئا ولا شيء عليه **قوله** الا خمسة ايام يكره فعلها فيها يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق يعني يكره انشاؤها باحرام اما اذا اداها باحرام سابق كما اذا كان قارنا ففاته الحج وادى العمرة في هذه الايام لا يكره وانما كرهت في هذه الخمسة الايام لان هذه الايام للحج فكانت متعينة له وعن ابي يوسف انها لا تكره في يوم عرفة قبل الزوال لانه دخل وقت ركن الحج بعد الزوال لا قبله والاظهر ما ذكرناه ولكن مع هذا لو اداها في هذه الايام صحت لان الكراهة لغيرها وهو تعظيم امر الحج وتخليص وقته له كذا في الفوائد **قوله** والعمرة سنة هذا اختيار الشيخ والصحيح انها واجبة كالوتر وقال الشافعي فريضة لنا انها غير موقتة بوقت وتتأدى بنية غيرها كما في فائت الحج هذه آية النفلية **قوله** وهي الاحرام والطواف والسعي والحلق الاحرام شرطها والطواف ركنها والسعي والحلق واجبان فيها وليس فيها طواف الصدر

باب الهدي الهدي اسم لما يهدى الى مكان وهو الحرم وهو مختص بالابل والبقر والغنم يجزي في ذلك كله الثني فصاعدا الا الضان فان الجذع منه يجزي والثني من المعز والضان ماله سنة وطعن في الثانية والذكر والانثى فيه سواء ومن البقر ماله سنتان وطعن في الثالثة ومن الابل ماله خمس سنين وطعن في السادسة والجذع من الضان والمعز ماله ستة اشهر وقيل اكثر السنة وانما يجزي الجذع من الضان اذا كان بحيث لو اختلط بالثنايا اشتبه على الناظر انه منهم والذكر من الضان افضل من الانثى اذا استوى والانثى من البقر افضل من الذكر اذا استوى والجواميس كالبقر **قوله** ولا يجوز في الهدي مقطوع الاذن ولا اكثرها ولان الاذن لها خلقة واما اذا كانت صغيرة جاز ثم الذاهب من الاذن ان كان ثلثا او اقل اجزاه عند ابي حنيفة ومحمد فعلى هذا الثلث في حكم القليل وعن ابي يوسف ايضا ان كان الذاهب الثلث فما زاد لم يجز وان كان اقل جاز فعلى هذه الرواية الثلث في حد الكثير وقال ابو يوسف ان كان الباقي من الاذن اكثرها جاز وان ذهب النصف وبقي النصف لم يجز لان في النصف استوى الحظر والاباحة فكان الحكم في الحظر ولا يجوز في الهدايا الا ما يجوز في الضحايا **قوله** ولا مقطوعة الذنب ويعتبر فيه من الكثرة والقلة ما يعتبر في الاذن وكذا الانف والالية مثله **قوله** ولا الذاهبة العين اي الذاهبة احدى العينين لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يضحي بالعوراء البين عورها فان الذاهب قليلا جاز وان كان كثيرا لا يجوز ومعرفة ذلك ان يشد العين المعيبة بعد ان لا يعلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى اذا رأته من مكان اعلم ذلك المكان ثم يشد عينها الصحيحة ويقرب العلف اليها قليلا قليلا اذا رأته من مكان اعلم عليه ثم ينظر الى تفاوت ما بينهما فان كان ثلثا فالذاهب الثلث وان كان نصفا فالذاهب النصف **قوله** ولا العجفاء وهي المهزولة **قوله** ولا العرجاء التي لا تمشي الى المنسك وهو المذبح فان كان عرجها لا يمنعها عن المشي جاز وهذا اذا كانت العيوب موجودة بها قبل الذبح اما اذا اصابها ذلك في حالة الذبح بالاضطراب وانفلات السكين فاصابت عينها او كسرت رجلها جاز لان مثل هذا لا يمكن

الاحتراز عنه والخصى جائز فى الهدى لان ذلك يسمنه ويطيب لحمه والقرن اذا كان مكسورا لايمنع الجواز لانه
ليس بماكول ويجوز الثولاء وهى المجنونة لان العقل غير مقصود فى البهائم ويجوز الهتما اذا كانت تعتلف وهى ذا هبة
الاسنان ولايجوز المريضة **قوله** والشاة جائزة فى كل شئ الا فى موضعين من طاف للزيارة جنبا ومن جامع
بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق وقبل طواف الزيارة فانه لايجزيه الا بدنة او بقرة **قوله** والبدنة والبقرة تجزئ
عن كل واحد منهما عن سبعة من الغنم وكذا عن اثنين وثلاثة واربعة هو الصحيح كذا فى الوجيز **قوله** اذا كان
كل واحد من الشركاء يريد القربة ولو اختلف وجوه القرب وعن زفر لابد من اتفاق القرب واختلافها بان
يريد احدهم المتعة والاخر القران والثالث التطوع لان المقصود بالقرب واحد وهو الله عز وجل فان قلت فما
الافضل سبع بدنة او الشاة قلت ما كان اكثرهما لحما فهو افضل **قوله** وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم
لم يجز للباقين وكذا اذا كان معهم ذمى **قوله** ويجوز الاكل من هدى التطوع والمتعة والقران يعنى بالتطوع اذا
بلغ محله وكذا له ان يطعم الغنى **قوله** ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا كدماء الكفارات والنذور وهدى الاحصار
والتطوع اذا لم يبلغ محله **قوله** ولايجوز ذبح هدى التطوع والمتعة والقران الا يوم النحر ويجوز ذبح بقية الهدايا
اى وقت شاء الدماء فى المناسك على ثلاثة اوجه وجه يجوز تقديمه على يوم النحر بالاجماع بعد ان حصل
الذبح فى الحرم وهو دم الكفارات والنذور وهدى التطوع فى وجه لايجوز ذبحه قبل يوم النحر اجماعا وهو دم
التمتع والقران والاضحية والنذور وهدى التطوع وفى وجه اختلفوا فيه وهو دم الاحصار فعند ابى ح
يجوز تقديمه وعندهما لايجوز وفى المبسوط يجوز ذبح هدى التطوع قبل يوم النحر الا ان يوم النحر افضل قال
فى الهداية وهو الصحيح يعنى انه يجوز ذبحه قبل يوم النحر ويجوز ذبح بقية الهدايا فى اى وقت شاء وقال الشافعى
لايجوز الا فى يوم النحر **قوله** ولايجوز الهدايا الا فى الحرم قال الله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق وقال فى جزاء الصيد
هديا بالغ الكعبة فصار اصلا فى كل دم هو كفارة ولان الهدى اسم لما يهدى الى الحرم **قوله** ويجوز ان يتصدق بها
على مساكين الحرم وغيرهم الا ان مساكين الحرم افضل الا ان يكون غيرهم احوج منهم **قوله** ولا يجب عليه التعريف
بالهدايا وهو حمل الهدايا الى عرفة وقيل هو ان يعرفها بعلامة مثل التقليد وان عرف هدى المتعة والقران
والتطوع فحسن لانه يتوقف بيوم النحر فعسى ان يجد من يمسكه فيحتاج الى ان لا يعرف به ولانه دم نسك فيكون
مبناه على الشهرة بخلاف دماء الكفارات لانه يجوز ذبحها قبل يوم النحر ولان سببها الجناية فالاليق بها الستر
قوله والافضل فى البدن النحر فان شاء نحرها قياما وان شاء اضجعها والافضل ان ينحرها قياما معقولة
اليد اليسرى ولا يذبح البقر والغنم قياما لان فى حالة الاضجاع المذبح ابين فيكون الذبح ايسر **قوله** وفى البقرة
والغنم الذبح لقوله تعالى ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وقال تعالى وفديناه بذبح عظيم والذبح ما اعد للذبح واراد
به الغنم فلو ذبح الابل ونحر البقر والغنم اجزاه اذا استوفى العروق ويكره **قوله** والاولى ان يتولى الانسان
ذبحها بيده اذا كان يحسن ذلك لان توليه بنفسه افضل من تولية غيره كسائر العبادات وان كان
لا يحسن ولى غيره ويقف عند الذبح وروى ان النبى صلى الله عليه وسلم ساق مائة بدنة فى حجة الوداع
فنحر منها نيفا وستين بنفسه وولى الباقى عليا رضى الله عنه **قوله** ويتصدق بجلالها وخطامها

جلدها

الجلال جمع جل وهو كالكساء يقى الحيوان من الحر والبرد **قوله** ولا يعطى اجر الجزار منها وكذا لا يبيع جلدها فان عمل الجلال
شيئا ينتفع به فى منزله كالفراش والغربال والجراب واشباه ذلك فلا باس وان باع الجلال او اللحم بدراهم او فلوس او حنطة
تصدق بذلك وليس له ان يشترى به ملحا ولا ابزارا **قوله** ومن ساق بدنة فاضطر الى ركوبها فان ركبها او حمل عليها
متاعه ونقص منها شيئا ضمن النقصان وتصدق به **قوله** وان استغنى عنها لم يركبها الا انه قد اوجبها بالسوق
وبالركوب يصير كالمرتجع لها **قوله** وان كان لها لبن لم يحلبها فان حلبها تصدق به او بقيمته ان كان قد استهلكه **قوله**
وينضح ضرعها بالماء البارد حتى ينقطع اللبن بكسر الضاد والنضح هو الرش وهذا اذا كان قريبا من وقت الذبح فان كان
بعيدا يحلبها ويتصدق به كيلا يضر ذلك بالبهيمة **قوله** ومن ساق هديا فعطب فى الطريق فان كان تطوعا فليس
عليه غيره مقامه لانه لم يكن متعلقا بذمته وان كان واجبا فعليه ان يقيم غيره مقامه لان الوجوب باق فى ذمته
قوله وان اصابه عيب كبير وهو ان يخرجه من الوسط الى الرداءة اقام غيره مقامه وصنع بالمعيب ما شاء وهذا ان
كان موسرا اما اذا كان معسرا اجزاه ذلك المعيب **قوله** واذا عطبت البدنة فى الطريق فان كان تطوعا نحرها
معنى عطبت قربت من العطب بدليل قوله نحرها فان قلت هذا تكرار فانه قد قال ومن ساق هديا فعطب ثم قال
واذا عطبت البدنة قلت الاول فى الهدى مطلقا وهذا فى البدنة خصها بالذكر بعد ما دخلت فى ذلك العموم او يقال
ذكر فى الاول هل يجب عليه غيره ولم يبين ما يفعل بالعاطب فان عاد ذكره لبيان ما يفعل به او يقال الاولى فى العاطب
الذى لم يتهيا له ذبح وهنا الذى قارب العطب بدليل قوله نحرها والنحر انما يكون فى الحى **قوله** وصبغ نعلها بدمها
المراد بالنعال قلادتها وعلى هذا رواية نعلها فان كان نعله فيحتمل ايضا ان يرجع الضمير للهدى ويحتمل ان يكون
الهدى وانما يفعل ذلك ليعلم انه هدى لم يبلغ محله فيكل منه الفقراء دون الاغنياء **قوله** وضرب به صفحتها اى جانب
عنقها وفى الهداية صفحتها سنامها **قوله** ولم يأكل منها هو ولا غيره من الاغنياء لانها لم تبلغ محلها فان اكل منها
واطعم غنيا فعليه ان يتصدق بقيمته **قوله** وان كانت واجبة اقام غيرها مقامها وصنع بها ما شاء لانها لم تبق
صالحة لما عينه وهو ملكه كسائر املاكه **قوله** ويقلد هدى التطوع والمتعة والقران وكذلك الهدى الذى اوجبه
على نفسه بالنذر والمراد من الهدى الابل والبقر اما الغنم فلا يقلد به العرفات وما الافلا **قوله** ولا يقلد دم الاحصار
ولا دم الجنايات لانه دم جبر فيستحب اخفاؤه بخلاف الاول فانه دم نسك فيستحب اظهاره فلو قلد دم الاحصار
ودم الجنايات جاز ولا باس به والله اعلم مسائل خمسة الفاظ توجب الوصول الى مكة والاحرام بحجة او عمرة
احدها اذا قال لله على حجة او عمرة الثانى لله على المشى الى بيت الله الثالث لله على المشى الى مكة الرابع لله
على المشى الى الكعبة الخامس لله على المشى الى مقام ابراهيم فهذه الالفاظ الخمسة توجب عليه حجة او عمرة
بالاجماع خمسة الفاظ لا توجب عليها شيئا بالاجماع الاول لله على الخروج الى بيت الله الثانى لله على الذهاب
الى بيت الله الثالث لله على السير الى بيت الله الرابع لله على الاتيان الى مكة الخامس لله على المشى الى الصفا
والمروة والسادس لله على المضى الى عرفات هذه الالفاظ لا توجب عليه شيئا بالاجماع ولفظان لا يوجبان
شيئا عند ابى حنيفة رحمه الله احدهما لله على المشى الى المسجد الحرام الثانى لله على المشى
الى الحرام وعندهما يلزمه حجة او عمرة والله اعلم بالصواب واليه المرجع والماب

بلغ

كتاب البيوع انما عقب الشيخ العبادات والنكاح لاحتياج الناس الى البيع اهم من احتياجهم الى
النكاح لانه يعم الصغير والكبير والذكر والانثى والبقاء بالبيع اولى من البقاء بالنكاح لانه يقوم المعيشة التى
هى قوام الاجسام وبعض المصنفين قدم النكاح على البيع كصاحب الهداية وغيره ولان النكاح عبادة
بل هو افضل من الاشتغال بنفل العبادة لانه سبب الى التوحيد بواسطة الولد الموحد وكل منهم مصيب فى مقصد
والبيع فى اللغة عبارة عن تمليك مال بمال اخر وكذا فى الشرع لكن زيد فيه قيد التراضى لانفى الغالب من
الفساد والله لا يحب الفساد وقيل هو فى الشرع عبارة عن ايجاب وقبول فى مالين ليس فيهما معنى
التبرع وهو قول العراقيين كالشيخ واصحابه وقيل هو عبارة عن مبادلة مال بمال لا على وجه التبرع وهو قول
الخراسانيين كصاحب الهداية واصحابه وفائدته انعقاده بالتعاطى فى النفيس فعند الخراسانيين ينعقد
وعند العراقيين لا ينعقد واما فى الخسيس فينعقد بالتعاطى اجماعا مثل شراء البقل والخبز واشباه ذلك
والصحيح قول الخراسانيين لان العبرة للتراضى قال رح البيع ينعقد بالايجاب والقبول الانعقاد عبارة
عن انضمام كلام احد المتعاقدين الى الاخر والبيع عبارة عن اثر شرعى يظهر فى المحل عند الايجاب والقبول
حتى يكون العاقد قادرا على التصرف واليه اشار الشيخ بقوله ينعقد ولم يقل البيع هذان اللفظان والايجاب
الاثبات لانه ما كان ثابتا للمشترى وقد يثبت الان بقوله بعت والقبول هو اللفظ الثانى الذى هو جواب
الاول فالايجاب مثل قوله بعت او اعطيت او هذا لك وما اشبه ذلك ولا فرق بين ان يكون البادى البايع
او المشترى كما اذا قال المشترى اولا اشتريت منك هذا العبد بمائة فقال البايع هو لك فانه يتم البيع وهذا
معنى قوله واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالاخر بالخيار ولم يبين انه البايع او المشترى قوله اذا
كانا بلفظى الماضى اما اذا كان بلفظ الامر فلا بد من ثلاثة الفاظ كما اذا قال البايع اشتر منى فقال
اشتريت فلا ينعقد ما لم يقل البايع بعت او يقول المشترى بع منى فيقول بعت فلا بد من ان يقول ثانيا اشتريت
واما النكاح فينعقد بلفظين احدهما ماض والاخر مستقبل قوله واذا اوجب احد المتعاقدين البيع
فالاخر بالخيار ان شاء قبله فى المجلس وان شاء رده وهذا يسمى خيار القبول وهو غير موروث فان
اوجب احدهما البيع وهما يمشيان او يسيران على دابة فى محمل او على دابتين ان اخرج المخاطب جوابه
متصلا بخطاب صاحبه تم العقد وان فصله عنه لا ينعقد وان قل والسير من احدهما كالسير منهما
وان اوجب احدهما وهما واقفان فسارا او سار احدهما بعد خطاب صاحبه قبل القبول بطل ولا
ينعقد بقوله بعد ذلك ولو تبايعا فى السفينة وهى تسير فوجدت سكتة بين الخطابين لا يمنع ذلك
الانعقاد وهى بمنزلة البيت لانهما لا يمكنهما ايقافها بخلاف الدابة فانهما يمكنهما ايقافها ولو قال
بعت منك هذا العبد بكذا فقال هو حر فهو قبول ويعتق العبد واما اذا قال وهو حر بالواو او هو
حر بغير الواو لم يكن قبولا ولم يجز البيع واعلم ان البيع عقد على الابهام والتوقيت يبطله بخلاف الاجارة
فانها عقد على التوقيت والابهام يبطلها ثم لا بد فى البيع من ذكر الثمن وتعيين المبيع والا فلا يكون بيعا وان
حصل الايجاب والقبول قوله وايهما قام من المجلس قبل القبول بطل الايجاب لان القيام دليل الاعراض

وكذا

وكذا الولوالجى وكذا تشاغل فى المجلس بشئ غير البيع بطل الايجاب وفيه فان كان قائما فقعد ثم قبل فانه يصح القبول لانه
بالقعود لم يكن معرضا قوله فاذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا بد من تقدير الثمن وتعيين المثمن
قال فى العيون عن ابى يوسف اذا قال بعتك هذا العبد بالف فلما اراد المشترى ان يقول قبلت قال البايع
رجعت وخرج الكلامان معا فالفسخ اولى لانه لم يتم البيع واذا قال بعتك هذين الثوبين بكذا فقبل فى
احدهما لا يجوز كما اذا قال بعتك هذا العبد بالف فقال قبلت بخمسمائة وكذا لو قال بعتك هذا العبد
فقال قبلت فى بعضه لا يجوز لما فيه من تفريق الصفقة على البايع ولو فرق الايجاب فقال ابيعك هذين
العبدين بعتك هذا بمائة وهذا بثمانين فللمشترى ان يقبل فى ايهما شاء لانه لم يكن فى القبول تفريق الصفقة
بخلاف المسئلة الاولى فان هناك الايجاب فيهما بلفظ واحد قوله ولا خيار لواحد منهما الا من عيب
او عدم رؤية وقال الشافعى رح لكل واحد منهما الخيار ما دام فى المجلس يعنى لكل واحد منهما فسخه رضى
الاخر بالفسخ او لم يرض وقوله الا من عيب او عدم رؤية وكذا اختيار الشرط وانما خص العيب وعدم
الرؤية مع ان اختيار الشرط مانع لزوم البيع ايضا لانهما فى كل بيع يوجدان اما خيار الشرط فعارض مبنى
على الشرط قوله والاعواض المشار اليها لا تحتاج الى معرفة مقدارها فى جواز البيع لان بالاشارة كفاية
فى التعريف سواء كان المشار اليه ثمنا او مثمنا بعد ان لم يكن فى الاموال الربوية اما فى الربوية اذا بيعت بجنسها
فلا يجوز البيع مع جهالة مقدارها وان اشير اليها لاحتمال الربا كما اذا باع حنطة بحنطة او شعيرا بشعير
فلا بد ان يعلم تساويهما وقوله فى جواز البيع احترازا عن السلم فان راس المال فيه اذا كان مكيلا او موزونا
يشترط معرفة مقداره عند ابى ح ولا يكتفى بالاشارة وقوله والاعواض سماها اعواضا قبل العقد وان لم تصر
عوضا باعتبار المال لانها تصير عوضا بعد كما قال الله تع واستشهدوا شهيدين
وانما يصيران شاهدين بعد الاشهاد قوله والاثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون معروفة القدر والصفة
صورة المطلقة ان يقول اشتريت منك بفضة او بحنطة او بذرة ولم يبين لا قدرا ولا صفة وفى البايع صورته
ان يقول بعت هذا منك بثمن او بما يساوى فيقول اشتريت فهذا لا يجوز حتى يبين قدر الثمن وصفته فالقدر
مثل عشرة او عشرين والصفة مثل بخارى وسمرقندى او جيد او وسط او ردى وقوله مطلقة احتراز
عن كونها مشارا اليها قوله ويجوز البيع بثمن حال ومؤجل اذا كان الاجل معلوما انما قيد بالثمن لان
المبيع اذا كان معينا لا يجوز تاجيله فان شرط فيه الاجل فالبيع فاسد لان التاجيل فى الاعيان لا يصح
لانه لا منفعة للبايع فى تاجيلها لانه موجودة فى الحالين على صفة واحدة والعقد يوجب تسليمها
فلا فائدة فى تاخيرها ولا كذلك الثمن لان الشرط الاجل فى الديون فيه فائدة وهو اتساع المدة التى
يتمكن المشترى من تحصيل الثمن فيها فلذلك جاز قوله اذا كان الاجل معلوما لانه اذا كان مجهولا اثر فى التسليم
فيطالبه البايع بالثمن فى قريب المدة والمشترى فى بعيدها فان اختلفا فى الاجل فالقول قول من ينفيه مع يمينه لان الاصل
عدمه وكذا لو اختلفا فى قدره فالقول لمدعى الاقل والبينة بينة المشترى فى الوجهين وان اتفقا على قدره
واختلفا فى مضيه فالقول للمشترى لانه لم يمض والبينة بينته ايضا لان البينة مقدم على الدعوى قوله ومن

اطلق الثمن فى البيع كان على غالب نقد البلد معناه ذكر قدر الثمن ولم يذكر صفته مثل ان يقول بعت منك بعشرة
دراهم وفى البلد دراهم مختلفة فاذا كان كذلك جاز البيع ويتعين الدراهم التى يتعامل الناس بها فى البلد
غالبا فيكون معنى قوله ومن اطلق الثمن اى اطلقه عن ذكر الصفة واما القدر فقد ذكره لانه لو لم يكن
كذلك كانت هذه المسئلة غير تلك الاولى فيلزم التكرار فبان لك ان قوله والمطلقة انها مطلقة عن ذكر
القدر والوصف جميعا وان قوله من اطلق الثمن مطلق عن ذكر الصفة لا غير وذلك بان يقول اشتريت
بعشرة دراهم ولم يقل بخارية او غطريفية او غير ذلك واعلم ان حكم البيع والثمن يختلفان فى احكام منها
انه لا يجوز التصرف فى المبيع المنقول قبل القبض يوجب فسخ العقد وهلاك الثمن لا يوجبه لان العقد لا على
عينه وانما يقع على ما فى الذمة فاذا هلك ما اشار اليه بقى ما فى الذمة بحاله **قوله** فان كانت النقود مختلفة
فالبيع فاسد الا ان يبين احدها بقى مختلفة المالية جاز البيع لان التعامل بها سواء لان الجهالة تفضى الى
المنازعة واما اذا كانت سواء فى المالية اذا اطلق اسم الدراهم وتصرف الى ما قدر به من اى نوع كان لانه لا منازعة
ولا اختلاف فى المالية كالذهب التركى والخليفتى فان الخليفتى كان افضل فى المالية من التركى وقوله اذا كانت
سواء فى المالية معناه كالثنائى والثلاثى والثنائى ما كان اثنان منه دانقا والثلاثى ما كان الثلاثة منه
دانقا ففى هذه الصورة يجوز البيع اذا اطلق اسم الدراهم لانه لا منازعة ولا اختلاف فى المالية **قوله**
ويجوز بيع الطعام والحبوب كلها مكايلة ومجازفة يعنى اذا باعها بخلاف جنسها اما بجنسها مجازفة
فلا يجوز لما فيه من احتمال الربوا والمجازفة هى اخذ الشئ بلا كيل ولا وزن وكذا القسمة اذا وقعت
فيما يثبت فيه الربوا لا يجوز مجازفة ايضا لانها كالبيع وقوله بيع الطعام اسم الطعام فى العرف يقع على
الحنطة ودقيقها فعلى هذا لا يكون ذكر الحبوب بعد الطعام تكرار ويكون المراد من الحبوب ما سوى الحنطة
كالذرة والعدس والحمص وغير ذلك **قوله** وباناء بعينه لا يعرف مقداره هذا اذا كان الاناء من خزف او حديد
او خشب وما اشبه ذلك مما لا يحتمل الزيادة والنقصان مثل ان يقول بعت منك ملاء هذا الطشت
او ملاء هذه القصعة فانه يجوز لان الجهالة فيه لا تفضى الى المنازعة لما انه فيه يتعجل التسليم لانه بيع عين
حاضرة فيندر هلاكه قبله بخلاف السلم لان التسليم فيه متأخر والهلاك ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة
فيه فلا يجوز واما اذا كان الاناء مما يحتمل الزيادة والنقصان كالزنبيل والجراب والغرائر والجوالق
لا يجوز لان هذه الاشياء تنقبض وتنبسط الا ان ابا يوسف استحسن فى قرب الماء واختاره وان كان
يحتمل الزيادة والنقصان وهو ان يشترى من هذا الماء كذا قربة بهذه القربة وعينها فانه يجوز عنده
قوله وبوزن حجر لا يعرف مقداره هذا اذا كان الاناء والحجر بحالهما اما لو تلفا قبل ان يسلم ذلك
فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه وان قال بوزن هذه البطيخة او هذه الطين وما اشبهه لم
يجز لانه يزيد وينقص **قوله** ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع فى قفيز واحد عند
ابى حنيفة الا ان يسمى جملة قفزانها وعندهما يجوز فى الوجهين سمى جملة قفزانها او لم يسم لابى حنيفة انه
يتعذر الصرف الى الكل لجهالة المبيع والثمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية

بجميع

بجميع القفزان او بالكيل فى المجلس ولانه لا يعلم قدر القفزان فجهل الثمن عند المتعاقدين وتسميته لكل قفيز درهما
لا يوجب معرفته فى الحال وانما يعرف فى الثانى وذلك يمنع صحة العقد ولهما ان هذه الجهالة بيدهما ازالتها
ومثلها غير مانع ثم اذا جاز فى قفيز واحد عند ابى حنيفة للمشترى الخيار فى القفيز ان شاء اخذه وان شاء تركه لتفرق
الصفقة عليه وكذا اذا كيل الطعام فى المجلس وعرف مبلغه فالمشترى بالخيار ان شاء اخذه بحساب ذلك وان شاء
تركه لانه انما علم ذلك الان فله الخيار اما اذا افترقا قبل الكيل وكيل بعد ذلك فان الفساد قد تقرر فلا يصح الا
باستيناف العقد عليه قال فى المبسوط الاصل عند ابى حنيفة انه متى اضاف كلمة كل الى ما لا يعلم منتهاه يتناول الادنى
وهو الواحد كما اذا قال لفلان على كل درهم يلزمه درهم واحد وقال ابو يوسف ومحمد هو كذلك فيما لا يكون
منتهاه معلوما بالاشارة اليه واما ما يعلم جملته بالاشارة اليه فالعقد يتناول الكل لان الاشارة ابلغ فى التعريف
من التسمية وابو حنيفة يقول ان كانت العبرة للاشارة فثمن جميع ما اشار اليه عند العقد مجهول وجهالة مقدار
الثمن يمنع صحة العقد **قوله** ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فالبيع فاسد فى جميعها عند ابى حنيفة وقالا هو
جائز فى الجميع وكذا كل عدد متفاوت فهما قاساه على القفيز من الصبرة وهو يصرف العقد الى الواحد على اصله
الا ان بيع شاة من قطيع لا يصح للتفاوت بين الشياه وبيع قفيز من صبرة يجوز لعدم التفاوت فلا تفضى الجهالة
الى المنازعة فيه وتفضى اليها فى الاول ولو قال بعتك هذا القطيع كل شاتين منه بعشرين درهما وسمى جملته
مائة لا يجوز البيع فى الكل بالاجماع وان وجده كما سمى يعنى وان علم ان الجملة فى المجلس واختار البيع فانه
لا يجوز لان ثمن كل واحد منها مجهول لان حقيقة كل واحدة من الثمن انما تعرف اذا ضمت اليها اخرى والى
اى شاة تضم اليها اردى منها تكون حصتها اكثر وان ضم اليها اجود منها يكون حقها اقل فلهذا لا يجوز وان
قال بعتكها على انها مائة شاة بمائة دينار فان وجدها مائة فالبيع جائز فى جميعها وان وجدها ناقصة
لزمه كل شاة بدينار وله الخيار وان زادت فسد البيع فى الكل **قوله** وكذلك من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم
ولم يسم جملة الذرعان فالبيع فاسد فهو على هذا الاختلاف لا يصح فى ذراع عند ابى حنيفة لوجهين احدهما ان
الذراع من الثوب مختلف والثانى انه لا يمكن تسليمه الا بضرر على البائع **قوله** ومن ابتاع صبرة طعام على انها
مائة قفيز بمائة درهم فوجدها اقل فالمشترى بالخيار ان شاء اخذ الموجود بحصته وان شاء فسخ البيع لتفرق
الصفقة عليه ولم يتم رضاه بالموجود **قوله** وان وجدها اكثر من ذلك فالزيادة للبائع لان العقد وقع على
مقدار معين والقدر ليس بوصف بل هو اصل بنفسه **قوله** ومن اشترى ثوبا على انه عشرة دراهم او ارضا على
انها مائة ذراع بمائة درهم فوجدها اقل من ذلك فالمشترى بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك
لان الذراع وصف فى الثوب لانه عبارة عن الطول والعرض والوصف لا يقابله شئ من الثمن كالاطراف فى الحيوان
بخلاف القدر فى الصبرة لان المقدار يقابله شئ من الثمن الا انه يتخير هنا لفوات الوصف المذكور **قوله** وان
وجدها اكثر من الذرع الذى سماه فهو للمشترى ولا خيار للبائع لان الذرع صفة فيه فهو مثل اطراف العبد
كما لو اشترى عبدا على انه اعور او مقطوع اليد فوجده صحيحا كان للمشترى من غير زيادة فى الثمن ولا خيار
للبائع وان اشتراه على انه صحيح فوجده اعور فالمشترى بالخيار ان شاء اخذه بكل الثمن وان شاء تركه

وكذا اذا اشترى جارية على انها بكر فوجدها ثيبا فهو بالخيار ان شاء اخذها بكل الثمن وان شاء تركها وان اشتراها
على انها ثيب فوجدها بكرا فهى له ولا خيار للبائع قوله وان قال بعتكها على انها مائة ذراع بمائة درهم كل
ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو بالخيار ان شاء اخذها بحصتها من الثمن وان شاء تركها لان الوصف هنا
صار اصلا بافراده بذكر الثمن فنزل كل ذراع بمنزلة ثوب وهذا لانه لو اخذه بكل الثمن لم يكن اخذا كل ذراع
بدرهم وانما قال بعتكها فانث الضمير وقد ذكر لفظ الثوب على تأويل الثياب او المذروعات قوله وان
وجدها زائدة فهو بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء فسخ البيع وان اشترى عشرة اذرع
من مائة ذراع من دار فالبيع فاسد عند ابى حنيفة لان ذلك مجهول وعندهما يجوز وان اشترى عشرة اسهم من
مائة سهم جاز اجماعا لان ذلك معلوم وان اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فاذا هو
عشرة ونصف او تسعة ونصف قال ابو حنيفة فى الوجه الاول يأخذه بعشرة من غير خيار وفى الثانى
يأخذه بتسعة ان شاء وعند ابى يوسف يأخذه فى الاول باحدى عشر ان شاء وفى الثانى بعشرة ان
شاء وعند محمد فى الاول بعشرة ونصف ان شاء وفى الثانى بتسعة ونصف ان شاء كذا فى الهداية وفى
الجندى جعل قول ابى يوسف لمحمد وقول محمد لابى يوسف قوله ومن باع دارا دخل بناؤها فى البيع وان لم
يسمه لان اسم الدار يتناول العرصة والبناء فى العرف لانه متصل بها اتصال قرار ولان البناء فى الدار
من صفاتها وصفات المبيع تابعة لها ثم اذا باع الدار دخل فى البيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل
وعلو وسفل ومطبخ وبئر وكنيف وجميع ما يشتمل عليها حدودها الاربع قوله ومن باع ارضا
دخل ما فيها من النخل والشجر فى البيع وان لم يسمه لانه متصل بها للقرار فاشبه البناء ولانه يبقى
فى الارض على الدوام ولا غاية له فان كانت النخل مثمرة وقت العقد وشرط الثمر للمشترى فله حصته من
الثمن فان كانت قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك وقيمة الثمر كذلك فانه يقسم الثمن اثلاثا اجماعا
فلو فاتت الثمرة بآفة سماوية فاكل منها البائع قبل القبض فانه يطرح عن المشترى ثلث الثمن وله الخيار
ان شاء اخذ الارض والنخل بثلثى الثمن وان شاء ترك فى قولهم جميعا لان الثمن معقود عليها فبفواتها
تفرقت الصفقة على المشترى قبل التمام فله الخيار وان لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد واثمرت
بعده قبل القبض فان الثمرة للمشترى لانها نماء ملكه ويكون الثمر زيادة على الارض والنخل عندهما وقال
ابو يوسف على النخل خاصة بيانه اذا كانت قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك والثمرة كذلك فاكل
البائع الثمرة قبل القبض طرح عن المشترى ثلث الثمن عندهما ويأخذ الارض والنخل بثلثى الثمن ولا خيار
له عند ابى حنيفة خاصة وعند محمد له الخيار وقال ابو يوسف يطرح عنه ربع الثمن وله الخيار ان شاء
اخذ الارض والنخل بثلاثة ارباع الثمن وان شاء ترك لان الثمن يقسم على الارض والنخل نصفين
فما اصاب النخل قسم عليه وعلى الثمرة نصفين فكان حصته الربع ولو فاتت الثمرة بآفة سماوية
لا يطرح شئ من الثمن ولا خيار للمشترى فى قولهم جميعا ولو كان سماه للنخل خمسمائة وللارض كذلك
فان الثمرة فى هذا الفصل زيادة على النخل خاصة اجماعا فاذا اكله البائع طرح من الثمن ربعه ولا

خيار المشترى عند ابى حنيفة وعندهما له الخيار قوله ولا يدخل الزرع الا بالتسمية لانه متصل بها
للفصل فاشبه المتاع الذى فيها ولان له غاية ينتهى اليها بخلاف النخل والكرم فان قيل يشكل على هذا
بيع جارية لها حمل فى بطنها او بقرة او شاة لهما ولد فى بطونهما فانه يدخل فى البيع وان كان اتصاله
بالام للفصل لا محالة وله غاية ينتهى اليها وبينه وبين الزرع فى الارض مناسبة لقوله تعالى نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم انى
شئتم فكيف دخل الولد ولم يدخل الزرع قلنا لم يقدر احد غير الله على فصل الولد من امه ووجدت مجانسة
بينه وبين امه نزل منزلة الجزء منها فلم يعتبر انفصاله من ثان الحال لوجود معنى الجزئية ولعدم امكان البائع
من فصله واما الزرع فليس من جنس الارض ويتمكن من فصله كل احد قوله ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمرة
فثمرته للبائع الا ان يشترطها المبتاع بان يقول اشتريت هذا الشجر مع ثمرة سواء كانت مؤبرة او لا وفى كونها
للبائع عندنا والتأبير هو التلقيح قوله ويقال له اقطعها وسلم المبيع الى المبتاع وكذا اذا كان فيها زرع
لان ملك المشترى مشغول بملك البائع فكان عليه تفريغه وتسليمه وكذا اذا اوصى بنخل لرجل وعليها
ثمر ثم مات الموصى اجبر الورثة على قطع الثمرة هو المختار ولو باع عبدا دخل فى البيع ثيابه التى للمهنة
ولا يدخل فى البيع الثياب النفيسة التى لبسها للعرض وكذا اذا باع دابة لا يدخل سرجها ولجامها قوله ومن
باع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا جاز البيع سواء بدأت ام لا وبدو الصلاح صيرورته صالحا لتناول
بنى آدم او لعلف الدواب وسواء كان منتفعا به فى الحال ام لا فانه يجوز عندنا وصار كما لو اشترى ولدا
جارية مولودا فانه يجوز وان لم يكن منتفعا به فى الحال قوله ووجب على المشترى قطعها فى الحال
تفريغا لملك البائع فهذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع اما اذا اشترط تركها على رؤس النخل فسد
البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شرط شغل ملك الغير وهو صفقتان فى صفقة وهو اعارة او اجارة
فى بيع وفيه منفعة لاحد المتعاقدين كان المشترى شرط لنفسه زيادة مال يحصل له سواء ما دخل تحت
البيع من مال البائع وكذا بيع الزرع بشرط الترك لما قلنا واذا اشترى الثمرة مطلقا من غير شرط الترك
وتركها باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد فى ذاته بان يقوم قبل الادراك
ويقوم بعده فيتصدق بما زاد من قيمته الى وقت الادراك لحصوله لجهة محظورة وان تركها بعد ما تناهى
عظمها لم يتصدق بشئ لان هذا تغير حالة لا تحقق زيادة اى تغير حالة من النئ الى النضج لا تحقق زيادة
فى الجسم وان اشترى الثمرة واستأجر النخل الى وقت الادراك طاب له الفضل لحصول الاذن ولا يجب
الاجرة لان هذه اجارة باطلة لا تعامل فيها فكانها لم تكن وبقى الاذن معتبرا فيطيب له الفضل وهذا
بخلاف ما اذا اشترى الزرع وهو بقل واستأجر من البائع الارض الى ان يدرك وتركه حيث لا يطيب
له الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة لانها الى وقت الحصاد وذلك مجهول ويكون عليه اجرة مثل الارض
لا يتجاوز بها المسمى ويطيب له من الخارج قدر ما ضمن من الثمن واجرة المثل ويتصدق بالفضل قوله
ولا يجوز ان يبيع الثمرة ويستثنى منها ارطالا معلومة هذا اذا باعها على رؤس الشجر اما اذا كان مجذوذا
فباع الكل الا صاعا منها فانه يجوز كذا فى الجندى وقوله ارطالا معلومة فيه اشارة الى ان المستثنى

لوكان رطلا واحدا لايجوز كذا فى النهاية اذا قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كله الا هذه الشاة
بعتها بمائة درهم جاز فيما سوى الشاة ولو قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كله على ان لى منه
هذه الشاة بعتها بمائة درهم لايجوز البيع والفرق بينهما ان الاستثناء هو التكلم بالباقى بعد المستثنى
فكانت الشاة التى عينها فى الاستثناء الحقيقى غير داخلة فى البيع من الابتداء بخلاف قوله على ان
لى هذه الشاة المعينة فانها دخلت اولا فى الجملة وخرجت بحصتها من الثمن وتلك الحصة مجهولة
فيفسد البيع فى الكل ونظير هذا اما اذا قال بعت منك هذا العبد الا عشره انه يصح فى تسعة اعشاره
ولو قال بعته بكذا على ان لى عشره لم يصح لهذا المعنى **قوله** ويجوز بيع الحنطة فى سنبلها والباقلاء
فى قشره وكذا السمسم والارز وهذا اذا باعه بخلاف جنسه اما بجنسه فلا يجوز لاحتمال
الربوا لانه لايدرى قدر ما فى السمسم ودق السنبل على [البايع] لانه فعل يتوصل به البايع الى الاقباض
المستحق عليه يعنى اذا باعه بمكايلة ولو باع تبن الحنطة لايجوز لانه فى الحال ليس بتبن وانما يصير
تبنا بالدق فقد باع ما ليس عنده **قوله** ومن باع دارا دخل فى البيع مفاتيح اغلاقها يعنى مفاتيح
الاغلاق المركبة على الابواب لان الاغلاق يدخل فى بيع الدار لانها مركبة فيها للبقاء والمفتاح يدخل
فى بيع الغلق بغير تسمية لانه بمنزلة بعضه اذ لا ينتفع به دونه **قوله** واجرة الكيال وناقد الثمن على
البايع لان الكيل لابد منه للتسليم وهو على البايع وهذا اذا باعه مكايلة اما اذا باعه مجازفة فلا يجب
على البايع اجرة الكيال لانه لا يجب عليه الكيل فلا يجب عليه اجرته وكذا اجرة الوزان والذراع والعداد
يعنى اذا كان المبيع موزونا او مذروعا او معدودا فباعه موازنة او ذراعا او عددا قال فى العيون
الكيل على البايع وليس عليه ان يصبه فى وعاء المشترى واذا اشترى حنطة فى جراب فعلى البايع ان يفتح
الجراب فاذا فتحه فعلى المشترى اخراجه واما ناقد الثمن فذكر الشيخ ان اجرته على البايع وهى رواية
بن رستم عن محمد لان النقد يكون بعد التسليم لانه بعد الوزن والبايع هو المحتاج اليه ليعرف المبيع
معيب فيرده وروى بن سماعة عن محمد انه على المشترى لانه حق البايع عليه بالجياد وعليه
تسليمها اليه فلزمته اجرته وهذا اذا كان قبل القبض وهو الصحيح اما بعده فعلى البايع لانه اذا
قبضه دخل فى ضمانه بالقبض فاذا ادعى انه خلاف حقه فان الناقد انما يميز غير ملكه ليستوفى
ذلك حقا له فالاجرة عليه **قوله** واجرة وزان الثمن على المشترى لان على المشترى تعيين الثمن
له وتنقيده للبايع وذلك لا يحصل الا بالوزن فكان عملا له فالاجرة عليه **قوله** ومن باع سلعة
بثمن قيل للمشترى سلم الثمن اولا لان حق المشترى قد تعين فى المبيع فيدفع الثمن لتعيين حق البايع
بالقبض تحقيقا للمساوات ولا يجب على المشترى تسليم الثمن حتى يحضر البايع المبيع **قوله** فاذا
[الثمن ثم] دفع قيل للبايع سلم المبيع لانه قد ملك الثمن بالقبض فلزمه تسليم المبيع فان سلم البايع المبيع قبل
قبض الثمن ليس له ان يسترده واذا ثبت ان على المشترى تسليم الثمن اولا فللبايع ان يحبس المبيع حتى
يستوفى الثمن الا ان يكون مؤجلا واذا كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فله حبس المبيع حتى يقبض

الحال

الحال ولو ابرأ المشترى من بعض الثمن كان له الحبس حتى يستوفى الباقى لان البراءة كالاستيفاء ولو استوفى البعض
كان له الحبس بما بقى ولو دفع بالثمن رهنا او تكفل به كفيلا لم يسقط الحبس ولو احال البايع رجلا على
المشترى بالثمن سقط الحبس اجماعا وكذا اذا احال المشترى البايع على رجل بالثمن سقط الحبس ايضا عند
ابى يوسف لان المشترى اذا احال بالثمن فقد برئت ذمته بالحوالة فصار كالبراءة بالايفاء او بابراء البايع
وقال محمد لا يسقط الحبس لان مطالبة البايع بالثمن لم تسقط وليس كذلك اذا احال البايع على المشترى لان
مطالبته سقطت كما لو استوفى ولو اجله بالثمن سنة غير معينة فلم يقبض المشترى المبيع حتى مضت سنة
فالاجل سنة من حين يقبض عند ابى حنيفة وان كانت سنة بعينها ومضت صار حالا وعندهما الثمن حال
فى الوجهين **قوله** ومن باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما سلما معا لاستوائهما فى التعيين
وبيع السلعة بالسلعة يسمى بيع المقايضة وبيع الثمن بالثمن يسمى بيع الصرف **باب خيار الشرط**
خيار الشرط يمنع ابتداء حكم البيع وهو الملك وهو وضع للفسخ لا للاجازة عندنا حتى اذا فات
وقت الفسخ بمضى وقته تم العقد وقال مالك وضع للاجازة لا للفسخ فاذا مضت المدة فاتت الاجازة
وانفسخ العقد **قال رح** خيار الشرط جائز فى البيع للبايع والمشترى ولهما الخيار ثلاثة ايام
فما دونها قيد بالبيع احترازا من الطلاق والعتاق وقوله ولهما يحتمل ان يكون معطوفا على ما تقدم
اى خيار الشرط جائز لكل واحد منهما بانفراده ولهما معا ويحتمل ان يكون ابتداء كلام لبيان مدة الخيار
وقوله ثلاثة ايام بالرفع على الابتداء وبالنصب على الظرف اى فى ثلاثة ايام **قوله** ولا يجوز اكثر
منها عند ابى حنيفة وبه قال زفر **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا سمى مدة معلومة فان شرط
اكثر من ثلاثة ايام بطل البيع عند ابى حنيفة وزفر فان اجاز الذى له الخيار فى الثلاث او مات صاحب
الخيار فى الثلاث او مات العبد بعد ان اعتقه المشترى فالبيع جائز عند ابى ح ولزم المشترى الثمن
وقال زفر اذا فسد العقد بوجه من الوجوه لم يصح ابدا لانه انعقد فاسدا فلا ينقلب جائزا ولو
اشترى شيئا على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما جاز والى اربعة ايام لا يجوز عندهما
وقال محمد يجوز الى اربعة ايام واكثر فان نقد فى الثلاثة جاز اجماعا وان لم ينقد انفسخ اذا لم يوجد
ما يمنع الفسخ من زيادة او نقصان قال الخجندى اذا لم يوقت للخيار وقتا فالبيع فاسد بالاجماع فان
فان ابطل صاحب الخيار خياره بعد القبض قبل مضى الثلاث وقبل ان ينفسخ العقد بينهما لاجل الفساد
انقلب جائزا عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا ينقلب جائزا وان ابطل صاحب الخيار خياره
بعد مضى الثلاثة لا ينقلب جائزا عند ابى ح وزفر وعندهما ينقلب جائزا ولو شرط خيار الابد
يفسد العقد اجماعا فلو اسقط خياره فى الثلاث يجوز عندنا خلافا لزفر ولو اسقطه بعد الثلاث
فكذلك يجوز ايضا عندهما وقال ابو ح لا ينقلب جائزا ولو شرط خيار ثلاثة ايام ثم اسقط منها
يوما او يومين سقط منها ما اسقطه وصار كانه لم يشترط الا يوما ولو اشترى شيئا على ان له
الخيار ثلاثا بعد شهر كان له الخيار شهرا كاملا وثلاثة ايام عند محمد وقال ابو يوسف لا خيار له بعد

الشهر ولو شرط الخيار الى الليل او الى الغداة او الى الظهر فله الخيار في الليل كله والغداة كله ووقت الظهر
كله وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد له الخيار في الليل الى غروب الشمس وفي الظهر الى الزوال
وفي الغداة الى طلوع الفجر ولو اشترى ثوبا او عبدا على انه له الخيار في نصفه ونصفه بات فهو جائز
لان النصف معلوم وثمنه معلوم **قوله** وخيار البايع يمنع خروج المبيع من ملكه حتى انه لو اعتقه
عتق ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البايع والثمن يخرج من ملك المشتري اجماعا وهل
يدخل في ملك البايع عند ابي ح لا يدخل لان ذلك يؤدي الى اجتماع البدلين في ملك واحد وعندهما
يدخل حتى لا يؤدي الى ان الثمن لا مالك له ولو تصرف البايع في المبيع بالبيع او بالعتق او بالوطي او بالقبلة
بشهوة او بالهبة او غير ذلك من التصرفات الفعلية نفذ تصرفه وانفسخ العقد سواء كان
المشتري حاضرا او غايبا وان فسخ بالقول ان علم المشتري بذلك في مدة الخيار صح الفسخ اجماعا
وان لم يعلم حتى مضت المدة بطل الفسخ ولزم البيع عندهما وقال ابو يوسف صح الفسخ ولو تصرف المشتري
في مدة الخيار في المبيع لم يجز لانه لم يخرج من ملك البايع وان تصرف في الثمن وهو عين في يده لا يجوز
ايضا لانه قد خرج عن ملكه بالاجماع ولو هلك المبيع في يد البايع انفسخ البيع ولا شي على المشتري
قوله فاذا قبضه المشتري وهلك في يده في مدة الخيار ضمنه بالقيمة يعني اذا لم يكن مثليا اما
اذا كان مثليا فعليه مثله **قوله** وخيار المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك البايع بالاجماع وهل
يدخل في ملك المشتري وعند ابي ح لا يدخل وعندهما يدخل ويجب نفقته على المشتري بالاجماع
اذا كان الخيار له لانه قد خرج عن ملك البايع والثمن لا يخرج من ملك المشتري بالاجماع وانما لم يدخل
المبيع في ملك المشتري عند ابي ح لان الثمن باق على ملكه فلو ملك المبيع لاجتمع في ملكه العوضان
وهو لا يصح وهما يقولان المبيع انما قد خرج عن ملك البايع فلو لم يملكه المشتري يكون زائلا الى مالك
ولا عهد لنا به في الشرع ولو تصرف المشتري في المبيع في مدة الخيار والخيار له جاز تصرفه اجماعا ويكون
اجازة منه ثم اذا كان الخيار للمشتري فنفوذ البيع باربعة معان احدها ان يقول اجزت سواء كان
البايع حاضرا او غايبا والثاني ان يموت المشتري في مدة الخيار فيبطل خياره بموته وينفذ عقده
ولا يقوم الورثة مقامه ولا يكون موروثا عنه والثالث ان يمضي مدة الخيار من غير فسخ ممن له
الخيار والرابع ان يصير المبيع في يد المشتري الى حال لا يملك المشتري فسخه مثل ان يهلك المبيع
او ينتقص في يد المشتري نقصانا يسيرا او فاحشا بفعل المشتري او بفعل البايع او بآفة سماوية
او بفعل الاجنبي او بفعل المعقود عليه فانه يبطل خياره وينفذ البيع واذا زاد المبيع في مدة الخيار
في قبض المشتري زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن والبرء من المرض منعت الرد والفسخ
وبطل خياره ونفذ البيع عندهما كالنقصان وعند محمد لا يمنع الرد وهو على خياره وان كانت
متصلة غير متولدة منه كالصبغ والخياطة ولت السويق او كانت ارضا فبنى فيها او غرس
منعت الرد اجماعا ونفذ البيع وان كانت متصلة منفصلة متولدة منه كالولد واللبن والثمر

والارش

والارش والعقر منعت الرد ايضا وبطل الخيار ونفذ البيع وان كانت منفصلة غير متولدة منه كالكسب والهبة
والغلة لا يمنع الرد وهو على خياره الا انه اذا اختار البيع فالزيادة له مع الاصل اجماعا وان اختار
الفسخ يرد الاصل مع الزيادة عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد يرد الاصل لا غير والزيادة للمشتري لان
من اصلهما ان المبيع يدخل في ملكه وعند ابي حنيفة لا يدخل في ملكه فيكون الزوائد حاصلة من ملك البايع
فلزمه ردها اليه واما فسخه اذا كان الخيار للمشتري فهو باحد امرين اما بالقول او بالفعل فبالقول
لا يصح الا بحضرة البايع عندهما وقال ابو يوسف يصح بغير حضوره واما فسخه بالفعل بان يكون الثمن عينا
فيتصرف فيها تصرف الملاك فينفسخ العقد سواء كان البايع حاضرا او غايبا واما اذا كان الخيار للبايع
فجواز البيع باحد ثلاثة معان احدها ان يجيز بالقول في المدة فيقول اجزت سواء كان المشتري
حاضرا او غايبا والثاني ان يموت البايع في المدة فيبطل خياره وينفذ عقده ولا يقوم الورثة مقامه
في الفسخ ولا الاجازة والثالث ان تمضي المدة من غير فسخ ولا اجازة وفسخه باحد الامرين اما
بالقول او بالفعل فالقول ان يقول في المدة فسخت فان كان فسخه بحضرة المشتري انفسخ ولا يحتاج
الى قضاء ولا رضى وان كان بغير حضرته ان علم المشتري في المدة انفسخ وان لم يعلم حتى مضت جاز
العقد عندهما وقال ابو يوسف يصح الفسخ علم المشتري بذلك او لم يعلم واجمعوا ان اجازته
بغير حضرته تجوز واما الفسخ بالفعل فهو ان يتصرف البايع في المدة في المبيع او الوطي او التزويج او
القبلة بشهوة فانه ينفسخ سواء كان المشتري حاضرا او غايبا **قوله** الا ان المشتري لا يملكه عند ابي ح
لانه لما لم يخرج الثمن من ملكه فلو قلنا بان المبيع يدخل في ملكه لاجتمع البدلان في ملك رجل واحد ولا
اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يملكه لانه لما خرج
عن ملك البايع دخل في ملك المشتري فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلا الى مالك وهذا لا يجوز
وفائدة الخلاف في مسائل احدها اذا اشترى ذا رحم محرم منه على انه بالخيار ثلاثا لا يعتق عند ابي ح
لانه لم يدخل في ملكه وخياره على حاله وعندهما عتق حين اشتراه ولزمه الثمن لانه دخل في ملكه
واجمعوا انه اذا قال لعبد الغير اذا اشتريتك فانت حر فاشتراه على انه بالخيار عتق وبطل خياره
ولزمه الثمن اما عندهما فلا يشكل واما عند ابي ح فلان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط
ولو ارسل العتق بعد شرائه بشرط الخيار نفذ والثانية اذا اشترى زوجته على انه بالخيار لا يفسد
النكاح عنده لانه لم يملكها وعندهما يفسد لانه قد ملكها فان وطئها في المدة قبل الاختيار ان كانت
بكرا سقط الخيار اجماعا لانه اتلف جزءا منها كقطع يدها وان كانت ثيبا لم يسقط خياره وله ردها
لانه وطئها بالنكاح وعندهما يصير مختارا لان وطئه حصل بملك اليمين والنكاح قد ارتفع واجمعوا
على انها لو لم تكن زوجته فوطئها فانه يصير مختارا سواء كانت ثيبا او بكرا لان وطئه حصل بملك
اليمين والثالثة اذا اشترى جارية بشرط الخيار وقبضها فحاضت عنده في المدة فاختارها
لا يكتفي بتلك الحيضة في الاستبراء عنده وعندهما يكتفي بها ولو اختار الفسخ وعادت الى البايع

لا يجب عليه الاستبراء عند ابي حنيفة سواء كان الفسخ قبل القبض او بعده لانه لم يملكها على البايع وعندهما ان كان
قبل القبض فلا استبراء على البايع استحسانا وان كان بعده يجب قياسا واستحسانا لانه ملكها عندهما
واجمعوا على ان العقد لو كان باتا ثم فسخ العقد باقالة او غيرها ان كان قبل القبض لا يجب على البايع الاستبراء
وان كان بعده وجب وان كان الخيار للبايع ففسخ لا يجب الاستبراء لانها على ملكه فان اجاز البايع فعلى
المشتري ان يستبرئها بعد جواز البيع والقبض بحيضة مستانفة اجماعا والرابعة اذا اشترى جارية قد
ولدت منه بشرط الخيار فعنده لا تصير ام ولد له بنفس الشراء وخياره على حاله الا اذا اختارها صارت
ام ولد له وعندهما تصير ام ولد له بنفس الشراء ويبطل خياره ويلزمه الثمن وهذا على ما بيناه **قوله**
فان هلك في يده هلك بالثمن يعني اذا هلك في يد المشتري والخيار له لانه عجز عن رده فلزمه ثمنه
والفرق بين الثمن والقيمة ان الثمن ما تراضيا عليه المتبايعان سواء زاد على القيمة او نقص والقيمة ما قوم
به الشيء بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقصان واما اذا هلك في يد البايع قبل ان يقبضه المشتري
بطل البيع **قوله** وكذلك ان دخله عيب لانه بوجود العيب ممسك لبعضه فلو قلنا ان له الرد لتضرر البايع
وهذا اذا كان عيبا لا يرتفع كما اذا قطعت يده واما اذا كان عيبا يرتفع كالمرض فهو على خياره فاذا زال
المرض في الايام الثلاثة فله ان يفسخ بعد ما ارتفع المرض في الايام الثلاثة واما اذا مضت الثلاثة
والمرض قائم لزم العقد لتعذر الرد كذا في النهاية واعلم ان من اشترى شيئا بشرط الخيار ففعل
بالمبيع فعلا يدل على الرضى فهو اجازة للبيع مثل ان يطأ الجارية او يقبلها بشهوة او يلمسها بشهوة او ينظر
الى فرجها بشهوة وحد الشهوة ان ينتشر آلته ويزداد انتشارا وقيل ان يشتهي بقلبه ولا يشترط الانتشار
وان نظر الى فرجها بغير شهوة لم يكن اجازة وان قبلته الامة بشهوة او لمسته بشهوة او نظرت الى
فرجه بشهوة واقر انها فعلت ذلك بشهوة فهو رضى وقال محمد لا يكون فعلها اجازة للبيع لانه
لم يوجد منه رضى ولو باضعها او ضاجعها او باشرها وهي فعلت به ذلك بطل خياره سواء كان
طائعا او مكرها في قول ابي حنيفة لانه اكبر من القبلة فاذا بطل الخيار بالقبلة فبالوطي اولى ولو
قبلها وقال قبلتها بغير شهوة ان كان في الفم لا يصدق وان كان في سائر البدن صدق وهو على خياره
وان اعتق عبد المبيع او دبره او كاتبه او زوج الامة او العبد او عرضه على البيع فهو رضى وان كان
دابة فركبها لينظر الى سيرها او قوتها او كان ثوبا فلبسه لينظر الى مقداره او امة فاستخدمها لينظر
ذلك منها فهو على خياره فان زاد في الركوب على ما يعرف به فهو رضى وان ركب لحاجة او سفر
او حمل عليها او اجرها او كانت ارضا فسقاها او حرثها او كان زرعا فحصده او فصل منه لدوابه
فهو رضى وان ركبها ليسقيها او ليردها على صاحبها فالقياس انه رضى لانه يقدر على قودها
والاستحسان ليس برضى لان الدواب قد يمتنع ولا يمكن سيرها الا بالركوب وان كان المبيع بئرا فاستقى
منها للوضوء او وقعت فيها فارة فنزحها لم يبطل خياره بخلاف ما اذا سقى زرعه فانه رضى
وان كان عبدا ففصده فهو رضى وان حلق شعره فهو على خياره وان كانت دجاجة فباضت

في مدة الخيار بطل خياره الا ان يكون مذرا وكذا اذا كانت شاة فولدت ان كان الولد حيا بطل خياره وان
كان ميتا لم يبطل وان كان المبيع دارا فبيعت دار الى جنبها فاخذها بالشفعة فهو رضى **قوله** ومن شرط
الخيار فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يجيزه وان اختار الاجازة بغير حضرة صاحبه جاز وان
فسخ لم يجز الا ان يكون الآخر حاضرا وهذا عندهما وقال ابو يوسف وزفر يجوز والخلاف فيما اذا كان
الفسخ بالقول اما بالفعل فيجوز مع غيبته اجماعا كما اذا باع او اعتق او وطئ او قبل او لمس وقوله الا ان
يكون الآخر حاضرا يعني الحضور ليس بشرط وانما الشرط علمه بالفسخ في المدة وان لم يعلم الا بعدها فقد تم البيع
قوله واذا مات من له الخيار بطل خياره وتم البيع من قبله ايهما كان لانه بالموت ينقطع الخيار وقطعه يوجب
تمام البيع كما لو انقضت المدة فان كانا جميعا بالخيار فمات احدهما تم البيع من قبله والآخر على خياره فان
مات جاز عليه وكذا اذا اشترى المكاتب شيئا بشرط الخيار وعجز في الثلاث تم البيع لان عجزه كموته
قوله ولم ينتقل الى ورثته وانما لم يورث لانه ليس الا مشيئة وارادة ولا يتصور انتقاله والارث انما
يكون فيما يقبل الانتقال **قوله** ومن باع عبدا على انه خباز او كاتب فكان بخلاف ذلك فالمشتري
بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه فان قيل لم جاز البيع مع هذا الشرط مع ان الشرط يفسد
البيع كمن باع شاة على انها حامل او على انها تحلب كذا فان البيع فيه فاسد قيل ان الفرق ان الحمل في
البهائم زيادة وهي مجهولة لا يدرى انه حبل او انتفاخ وان الولد حي او ميت فالمجهول اذا ضم
الى المعلوم يصير الكل مجهولا وكذا اذا شرط انها تحلب كذا لانه لا يدرى مقداره وليس في وسعه
تحصيله فكان مفسدا فان مات في يد المشتري قبل ان يرده رجع الى البايع بفضل ما بينهما كذا في الزيادات
وفي الينابيع ليس له ذلك وان تعذر الرد بغير الموت رجع بالارش وصورته ان يقوم خبازا او غير خباز
ويضمن ما بينهما وان جاء به ليرده فقال لم اجده كاتبا ولا خبازا فقال البايع قد سلمته اليك على
هذه الصفة ولكنه نسي عندك وذلك في مدة ينسى في مثلها فالقول قول المشتري لان البايع مدعي
تسليمه على ما ذكر والمشتري منكر فالقول قول المنكر مع يمينه

باب خيار الرؤية

خيار الرؤية
يمنع تمام الحكم وهو الملك فهو خيار يثبت حكما لا بالشرط ولا يتوقت ولا يمنع وقوع الملك للمشتري
حتى انه لو تصرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن قال رح ومن اشترى ما لم يره فالبيع
جائز وله الخيار اذا راه ان شاء اخذه وان شاء رده ثم انه خيار لا يورث حتى لو مات المشتري قبل
الرؤية ليس لورثته الرد ولو قال المشتري قبل الرؤية رضيت ثم راه له ان يرده لان الخيار معلق بالرؤية
فلا يثبت قبله ولو رده قبل الرؤية صح رده وذلك انه لما اشترى ما لم يره فهو على خياره الى ان يراه فيرضى
به او يتصرف فيه تصرفا لا يمكنه دفعه كالعتق والتدبير وان وكل وكيلا بقبضه فقبضه الوكيل وراه
ورضي به جاز ولزم الموكل وسقط خياره عند ابي حنيفة الا ان يكون به عيب وعندهما لا يسقط خيار
الموكل برؤية وكيل القبض واجمعوا ان رؤية الوكيل بالشراء كرؤية الموكل يسقط خياره واجمعوا
ان المشتري لو ارسل رسولا فاخذ المبيع ورضي به لم يسقط خيار المرسل لان الرسول لا يتعلق به

الحقوق وقد ارسل في شيء فلا يتعداه واذا تصرف المشتري في المبيع تصرفا لا يمكنه دفعه كالعتق والتدبير والا
ستيلاد بطل خياره وكذا اذا اوجب فيه حقا لغيره مثل ان يبيعه او يوجره او يرهنه فان عاد الى ملكه
بعد ما باعه او رهنه او اجره لم يعد خياره سواء كان فسخ العقد برضاء او بقضاء وكذا لو خرج بعض
المبيع من يده او نقص او زاد زيادة متصلة او منفصلة فانه يبطل خياره على ما ذكرنا في خيار الشرط
قوله ومن باع ما لم يره فلا خيار له بان ورث شيئا فلم يره حتى باعه هذا اذا باع عينا بثمن
اما اذا باع عينا بعين ولم ير كل واحد منهما ما يحصل له من العوض كان لكل واحد منهما الخيار
لان كل واحد منهما مشتر للعوض الذي يحصل له قوله ومن نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب
مطويا او الى وجه الجارية او الى وجه الدابة وكفلها فلا خيار له هذا اذا كانت الصبرة لا تتفاوت
واما النظر الى الثوب فعلى وجهين ان كان يستدل بظاهره على باطنه فلا خيار له فان لم يكن كذلك
كما اذا كان في طيه علم من حرير لا يسقط خياره حتى يراه ولو اشترى ثيابا كثيرة فرأى بعضها دون بعض
لم يسقط خياره ولا بد من النظر الى ظاهر كل ثوب لان الثياب تتفاوت واما اذا نظر الى وجه الجارية
او العبد فالمقصود من بني آدم الوجه فرؤيته كرؤية الجميع وكذا اذا نظر الى اكثر الوجه فهو كرؤية
جميعه ولو نظر من بني آدم الى جميع الاعضاء من غير الوجه فخياره باق ولو رأى وجهه لا غير بطل
خياره كذا في الينابيع واما اذا نظر الى وجه الدابة وكفلها فهو المقصود منها ولو شرط بعضهم رؤية
القوائم والمراد من الدابة الفرس والحمار والبغل واما الشاة فلا يسقط خياره فيها بالنظر الى وجهها
وكفلها وكفل الدابة عجزها ومؤخرها ولو اشترى شاة للدر او النسل فلا بد من النظر الى ضرعها وان
كانت شاة لحم فلا بد من الجس حتى يعرف الهزال من السمن ولو اشترى بقرة حلوبا فرأى كلها ولم ير
ضرعها فله الخيار لان الضرع هو المقصود قوله فان رأى صحن الدار فلا خيار له وان لم يشاهد
بيوتها صحن الدار وسطها وقال زفر لا بد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح وعليه الفتوى
لان الدار مختلفة وكلام الشيخ خرج على دورهم بالكوفة لان داخلها وخارجها سواء ولو رأى
ما اشتراه من وراء زجاجة او في مرآة او كان المبيع سمكا في حوض فرآه في الماء فليس ذلك برؤية
وهو على خياره لانه لم يراه على حقيقته وهيئته وبخلاف هذا النظر الى الفرج بشهوة من وراء زجاجة
فانه يتعلق به حرمة المصاهرة ويوافقه فيما عدا الزجاج ولو كانت في وسط الماء فرأى فرجها عن
شهوة وهي فيه تثبت حرمة المصاهرة كذا في الفتاوى قوله وبيع الاعمى وشراؤه جائز وله
الخيار اذا اشترى ولا خيار له فيما باع كالبصير اذا باع ولم يره قوله ويسقط خياره بجس المبيع
اذا كان يعرف بالجس او بشمه اذا كان يعرف بالشم او بذوقه اذا كان يعرف بالذوق وان كان
ثوبا فلا بد من صفة طوله وعرضه ورقته مع الجس وفي الحنطة لا بد من اللمس والصفة وفي
الادهان لا بد من الشم وفي الثمرة على رؤوس النخل والشجر يعتبر الصفة قوله ولا يسقط خياره
في العقار حتى يوصف له لان الوصف يقوم مقام الرؤية كما في السلم وكذا الدابة والعبد والاشجار

وجميع ما لا يعرف بالجس والشم والذوق فانه يقف على الصفة والصفة فيه بمنزلة الرؤية فاذا وصف
له واشتراه وكان كما وصف له بطل خياره يعني اذا اشترى ما وصف له ثم ابصر فلا خيار له ولو اشترى
البصير ما لم يره ثم عمي انتقل الى الصفة ولو اشترى البصير ما وصف له لم يسقط خياره لانه قادر على
النظر والصفة قائمة مقام الرؤية عند العجز ولو قال الاعمى قبل الوصف رضيت لم يسقط خياره ولو
اشترى البصير ما لم يره وفسخ قبل الرؤية صح فسخه قوله ومن باع ملك غيره بغير امره فالمالك بالخيار
ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخ ولا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل الاجازة سواء قبضه او لم يقبضه وقبض
المالك الثمن دليل على اجازته ولو رأى رجلا يبيع له شيئا بغير امره فسكت عنه لم يكن سكوته اذنا في
بيعه كذا في شرحه في كتاب المأذون قوله وله الاجازة اذا كان المعقود عليه باقيا والمتعاقدان
بحالهما واعلم ان قيام الاربعة شرط لحوق الاجازة البائع والمشتري والمالك والمبيع فان اجازه المالك
مع قيام هذه الاربعة جاز ويكون الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البائع كالوكيل
والثمن للمجيز ان كان قائما وان هلك في يد البائع هلك امانة ثم لهذا الفضولي قبل ان يجيز المالك ان
يفسخ العقد وكذا لو فسخه المشتري ينفسخ وان لم يجز المالك البيع وفسخه انفسخ ويرجع المشتري على
البائع بالثمن فان مات البائع قبل الاجازة انفسخ البيع ولا يجوز باجازة ورثته وقوله اذا كان المعقود عليه
باقيا والمتعاقدان بحالهما وان لم يعلم بحال المبيع باق هو ام هالك صحت الاجازة لان الاصل بقاؤه وهذا
قول محمد وقال ابو يوسف لا يصح حتى يعلم قيامه وقت الاجازة لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت
مع الشك قوله ومن رأى احد الثوبين فاشتراهما معا ثم رأى الآخر جاز له ان يردهما لان رؤية احدهما
لا يكون رؤية للآخر للتفاوت في الثياب فيبقى الخيار فيما لم يره ثم لا يرده وحده بل يردهما ولا يفرق الصفقة
على البائع قبل التمام لان الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده ولهذا يتمكن من الرد بغير قضاء
ولا رضاء فيكون فسخا من الاصل ولو اشترى عدل بز ولم يره فباع منه ثوبا او وهبه وسلمه لم يرده
شيئا منها الا من عيب وكذا في خيار الشرط لانه تعذر الرؤية والشرط يمنعان تمامها قوله ومن مات
وله خيار رؤية سقط خياره ولم ينتقل الى ورثته كخيار الشرط قوله ومن رأى شيئا ثم اشتراه بعد
مدة فان كان على الصفة التي رآها فلا خيار له وان وجده متغيرا فله الخيار فان اختلفا في التغير
فالقول للبائع مع يمينه لان التغير حادث وسبب اللزوم ظاهر وهو رؤية المعقود عليه الا اذا بعدت
المدة فحينئذ يكون القول قول المشتري لان الظاهر يشهد له لان الشيء يتغير بطول الزمان ارأيت لو كان
جارية شابة رآها فاشتراها بعد ذلك بعشرين سنة وزعم البائع انها لم تتغير كان يصدق على ذلك
قال في الهداية الا اذا بعدت المدة على ما قالوا ولم يرد على هذا فقيل البعيد الشهر فما فوقه والقريب
دون الشهر واذا اختلفا في الرؤية فقال المشتري لم اره حال العقد ولا بعده وقال البائع بل رأيته
فالقول قول المشتري مع يمينه لان البائع يدعي عليه الرؤية وهي حادثة فلا يقبل قوله الا ببينة باب
خيار العيب العيب هو ما يخلو عنه اصل الفطرة السليمة ومناسبته بما قبله ان خيار الرؤية يمنع تمام

الملك وخيار العيب يمنع لزوم الملك بعد التمام وخيار العيب يثبت من غير شرط ولا يتوقت ولا يورث قال

رح اذا اطلع المشتري على عيب في المبيع فهو بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده يعني عيبا كان عند البايع ولم يره المشتري عند البيع ولا القبض لان ذلك يكون رضى به ثم ينظر ان كان قبل القبض فللمشتري ان يرده عليه وينفسخ البيع بقوله رددت ولا يحتاج الى رضى البايع ولا الى قضاء القاضي وان كان بعد القبض لا ينفسخ الا برضاء او قضاء **قوله** وليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان لان الاوصاف لا يقابلها شئ من الثمن ولان البايع لم يرض بخروج المبيع من ملكه الا بجملة ما سماه من الثمن فلا يجوز ان يخرج ببعضها الا برضاه **قوله** وكلما اوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب قال الخجندي العيب ما نقص من الثمن عند التجار واخرج السلعة عن حال الصحة والاعتدال سواء كان يورث نقصانا فاحشا من الثمن او نقصانا يسيرا بعد ان كان مما يعده اهل تلك الصناعة عيبا فيه فاذا وجد بالمبيع عيبا كان به قبل العقد او حدث بعد العقد قبل القبض فله رده يسيرا كان العيب ام كثيرا **قوله** والاباق عيب يعني اباق الصغير الذي يعقل اما الذي لا يعقل فهو ضال لا آبق فلا يكون عيبا قال في الذخيرة الاباق فيما دون السفر عيب بلا خلاف وهل يشترط الخروج من البلد فيه اختلاف المشايخ **قوله** والبول في الفراش عيب هذا على وجهين ان كان صغيرا لا ينكر عليه ذلك لصغره فليس بعيب وان كان ينكر عليه فهو عيب لانه يضرب عليه مثله من الصغار قال في الذخيرة قدره بخمس سنين فما فوقها وما دون ابن خمس لا يكون ذلك منه عيبا **قوله** والسرقة عيب في الصغير ما لم يبلغ يعني اذا كان صغيرا يعقل اما اذا كان لا يعقل بان لا يأكل وحده ولا يلبس وحده لا يكون عيبا سواء كانت السرقة عشرة دراهم او اقل وقيل ما دون الدرهم نحو الفلسين ونحوهما لا يكون عيبا والعيب في السرقة لا يختلف بين ان يكون من المولى او غيره الا في المأكول فان سرقته لاجل الاكل من بيت المولى ليس بعيب ومن بيت غيره عيب فان كانت سرقته للبيع لا للاكل فهو عيب من المولى وغيره **قوله** واذا بلغ فليس ذلك بعيب حتى يعاوده بعد البلوغ معناه اذا ظهرت هذه الاشياء عند البايع من العبد في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره يرده لانه عين ذلك العيب وان حدث عند المشتري بعد بلوغه لم يرده لانه غيره لان البول من الصغير لضعف المثانة وبعد الكبر لداء في الباطن والاباق في الصغر لحب اللعب وفي الكبر لخبث في القلب والسرقة لقلة المبالاة وهما بعد البلوغ لخبث في الباطن وكان الثاني غير الاول وسواء في ذلك الجارية والغلام بيانه اذا وجد ذلك منهما في حال الصغر عند البايع ثم وجد منهما في حال الكبر عند المشتري فله ردهما وان وجد عند المشتري بعد البلوغ ليس له ان يردهما لان الذي كان عند البايع في حالة الصغر زال بالبلوغ وما وجد عند المشتري بعد البلوغ عيب حادث وان وجد ذلك منهما عند الادراك عند البايع ثم وجد ذلك عند المشتري فله ردهما فان لم يوجد ذلك عند المشتري فليس له ان يرده بالعيب الموجود عند البايع وقوله حتى يعاوده بعد البلوغ معناه اذا بال وهو بالغ في يد البايع ثم باعه وعاوده في يد المشتري فله رده لان العيب والجنون في الصغر عيب ابدا فاذا جن في الصغر في يد البايع ثم عاود

يد

في الفراش مع

من تغيير المعدة الناشي من الغم يعني البخر تغير ريح الفم لانه يؤذي الانسان ولتنضيفها كاف في التنجيس والذفر نتن ريح الابط قال في الكرخي في الظاهر انه يتعالج به والزانية بانه عيب صرح الحجة ونتن الابط بها ذو النتن

في يد المشتري في الصغر او الكبر يرده لانه عين الاول اذ السبب في الحالين متحد **قوله** والبخر والدفر عيب في الجارية وليس بعيب في الغلام لان المقصود من الجارية الافتراش وهما يخلان بها والمقصود من العبد الاستخدام فلا يخلان به **قوله** الا ان يكون من داء لان الداء عيب وهو ان يكون بحيث يمنعه من قربان سيده ثم البخر في الجارية عيب سواء كان فاحشا او غير فاحش من داء او غير داء وفي الغلام ان كان من داء او غير داء وفي الغلام ان كان من داء فكذلك وان لم يكن من داء ان كان فاحشا فهو عيب والا فلا والفاحش ما لم يكن في الناس مثله **قوله** والزنا وولد الزنا عيب في الجارية لانه يخل بالمقصود منها وهو الاستيلاد **قوله** وليس بعيب في الغلام لانه لا يخل بالمقصود منه وهو الاستخدام الا ان يكون الزنا عادة له بان زنى اكثر من اثنين لان اتباع النساء يخل بالخدمة ولان كون الجارية من الزنا يعير به ولدها منها والحبل عيب في بنات ادم وليس بعيب في البهائم لان الجارية تراد للوطئ او للتزويج والحبل يمنع من ذلك واما البهائم فهو زيادة فيها وليس بعيب وارتفاع الحيض في الجارية البالغة عيب وهي التي بلغت سبع عشرة سنة لانها لا تلد معه وكذا اذا كانت مستحاضة فهو عيب لان ارتفاع الدم واستمراره علامة الداء والسعال القديم عيب لانه مرض بخلاف الزكام فانه ليس بعيب والجنون والجذام والبرص عيب وكذا العمى والعور والحول لانها تنقص الثمن والصمم والخرس والاصبع الزائدة والناقصة والقروح والامراض عيوب والادر وهو انتفاخ الانثيين والعنين والخصي عيب واذا اشترى عبدا على انه خصي فوجده فحلا فلا خيار له وترك الصلوة والنميمة والكذب عيب في العبيد والاماء وقلة الاكل عيب في البهائم وليس بعيب في بني ادم والتخنث في الغلام عيب **قوله** واذا حدث عند المشتري عيب ثم اطلع على عيب كان عند البايع فله ان يرجع بالنقصان ولا يرد المبيع لان في الرد اضرارا بالبايع لانه خرج من ملكه سالما ويعود معيبا وصورة الرجوع بالنقصان ان يقوم المبيع وليس به العيب القديم ويقوم به ذلك فينظر الى ما نقص من قيمته لاجل العيب وينسب من القيمة السليمة فان كانت النسبة العشر رجع بعشر الثمن وان كانت النصف فبنصفه بيانه اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم وقيمتها مائة درهم واطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم وقد حدث به عيب اخر فانه يرجع على البايع بعشر الثمن وذلك درهم وان كان ينقص من قيمته عشرين رجع بخمس الثمن وهو درهمان ولو اشتراه بمائتين وقيمته مائة وينقص من قيمته لاجل العيب عشرة فانه يرجع بعشر الثمن وذلك عشرون ولو كان العيب ينقصه عشرين رجع بخمس الثمن وذلك اربعون **قوله** الا ان يرضى البايع ان يأخذه منه بعيبه فله ذلك لانه رضي باسقاط حقه والتزام الضرر فان رضي البايع بذلك واراد المشتري حبس المبيع والرجوع بحصة العيب ليس له ذلك بل ان شاء المشتري امسكه ولا يرجع بحصة العيب وان شاء رده **قوله** وان قطع المشتري الثوب او خاطه قميصا او صبغه او لت السويق بسمن ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه وليس للبايع ان يأخذه لانه احدث فيها زيادة يبذل عليها المال فلم يكن له ان يأخذه معها واذا تعذر الرجوع وجب الارش وقوله او صبغه يعني احمر فان صبغه اسود فكذا عندهما لان السواد عندهما زيادة وعند ابي حنيفة نقصان وان قطعه ولم يخطه ثم اطلع على عيب فتصرف فيه وهو عالم بالعيب فلا رجوع له بنقصان العيب لانه

من جهة البايع ان يقول ولو لم تخطه ورددته ناقصا كنت اقبله بخلاف الاول لانه لو لم يكن له اخذه ولو
باع المشترى الثوب بعد ما قطعه وخاطه قميصا او صبغه ثم اطلع على عيب يرجع بالارش وان
قطعه ولم يخطه ثم اطلع على عيب فباعه فى هذه الحالة قبل ان يخيطه لم يرجع بالارش لان للبايع ان يقول
انا اقبله ناقصا قوله ومن اشترى عبدا فاعتقه او مات ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه وكذا اذا
دبره او استولد الامة والمراد بالعتق اذا اعتقه مجانا اما اذا اعتقه على مال او كاتبه فادى بدل
الكتابة وعتق ثم اطلع على عيب لم يرجع بنقصانه اما الموت فلان الملك ينتهى به والامتناع حكمى لا بفعله
فلا يمنع الرجوع بالارش واما الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالارش لان الامتناع بفعله فصار كالقتل
وفى الاستحسان يرجع لان العتق انهاء للملك فصار كالموت واما اذا اعتقه على مال لم يرجع بشئ لانه
جنس بدله وحبس البدل كحبس المبدل ولو اشترى دارا فبناها مسجدا ثم اطلع على عيب لم يرجع بارشها
قوله فان قتل المشترى العبد او كان طعاما فاكله ثم اطلع على عيب لم يرجع عليه بشئ فى قول ابى حنيفة
قيد بقوله فاكله فلو باعه او وهبه ثم اطلع على عيب لم يرجع بشئ اجماعا وتخصيص المشترى بالقتل احترازا
عن ما اذا قتله غيره فان قتله موجب للقيمة واخذ القيمة من القاتل بمنزلة بيعه منه فلم يرجع بالنقصان اجماعا
فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف له الرجوع بالنقصان ولا يبطل باخذ القيمة قوله وقال ابو يوسف
ومحمد يرجع بنقصانه قال فى النهاية والفتوى على قولهما والخلاف انما هو فى الاكل لا غير اما فى القتل فلا
خلاف لانه لا يرجع بشئ الا فى رواية عن ابى يوسف لابى حنيفة انه امتنع الرد بفعل مضمون منه فى المبيع
فصار كما لو باعه او قتله ولهما ان الاكل تصرف من المشترى فى المبيع فاشبه الاعتاق فان اكل بعض
الطعام لم يرد الباقى ولم يرجع بالارش فيما اكل ولا فيما بقى عند ابى حنيفة لان الطعام كالشئ الواحد واختلف
الرواية عنهما انه يرد ما بقى ويرجع بارش ما اكل وروى عنهما انه لا يرد ما بقى ويرجع بارش الجميع
ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه فوجده مرا قال ابو جعفر له ان يرد الباقى بحصته من الثمن ويرجع
بنقصان ما خبزه وهو قول محمد قال ابو الليث وبه نأخذ كذا فى الينابيع فان باع بعض الطعام ثم علم
بالعيب لم يرجع بارش ما باع ولا بارش ما بقى عندهما لانه تعذر الرد بالعيب وهو فعل مضمون وان
اختلف الرواية عن ابى يوسف فروى هشام عنه انه يرد ما بقى ولا يرجع بارش ما باع وروى ابن
سماعة عنه انه لا يرد الباقى ولا يرجع بالارش وهو الاصح عنه ولو اشترى جارية فوطئها ثم اطلع
على عيب بها فليس له ردها الا ان يرضى البايع سواء كانت بكرا نقصها الوطئ او ثيبا لم ينقصها واذا
امتنع الرد وجب النقصان قوله ومن باع عبدا فباعه المشترى ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء قاض
فله ان يرده على البايع الاول لانه فسخ من الاصل فجعل البيع كان لم يكن قوله فان قبله بغير قضاء قاض
فليس له ان يرده لانه بيع جديد فى حق الثالث ان كان فسخا فى حقهما والاول ثالثهما ولانه دخل
فى ملكه برضاه قوله ومن اشترى عبدا وشرط البراءة من كل عيب فليس له ان يرده بعيب وان لم يسم
العيوب ولم يعدها ويدخل فى هذه البراءة العيب الموجود والحادث قبل القبض وما يعلم به البايع وما لا يعلم

به

به وما وقف المشترى عليه وما لم يقف عند ابى يوسف وقال محمد لا يدخل الحادث لان البراءة تتناول الثابت فعلى
هذا اذا اشترى عبدا وشرط البراءة من كل عيب فلم يقبضه المشترى حتى اعور عند البايع فان ابا يوسف
يقول يلزم المشترى والبراءة واقعة عليه وقال محمد لا يبرأ منه وله ان يرده لانه ابراء من حق لم يجب وان
قال البايع على انى برئ من كل عيب به لم يدخل الحادث بعد البيع قبل القبض اجماعا لانه لم يعم البراءة
وانما خصها بالموجود دون غيره قال فى الينابيع هذه المسئلة على وجهين اما ان يقول من كل عيب ولم
يقل به او قال من كل عيب به ففى الاول يبرأ من كل عيب به عند العقد وما يحدث قبل التسليم عندهما
وقال محمد لا يبرأ من الحادث بعد العقد وفى الوجه الثانى لا يبرأ من الحادث بعد العقد قبل القبض اجماعا
ولو قال على انى برئ من كل داء فعند ابى حنيفة الداء ما كان فى الجوف من الطحال وفساد الحيض وما سواه يسمى
مرضا وقال ابو يوسف يتناول الكل ولو قال من كل غائلة فالغائلة السرقة والاباق والفجور باب
بيع الفاسد اعلم ان البيع على اربعة اوجه بيع جائز وبيع فاسد وبيع باطل وبيع موقوف على الاجازة
فالجائز يوقع الملك بمجرد العقد اذا كان خاليا عن شرط الخيار والفاسد لا يوقع الملك بمجرد العقد ما لم
يتصل به القبض باذن البايع والباطل لا يوقعه وان قبض بالاذن والموقوف لا يوقعه وان قبض لا باجازة
مالكه وانما لقب الباب بالفاسد دون الباطل مع انه ابتدأ بالباطل بقوله كالبيع بالميتة والدم لان
الفاسد اعم من الباطل لان الفاسد موجود فى الباطل والفاسد بخلاف الباطل فانه ليس بموجود
فى الفاسد لان الادنى يوجد فى الاعلى لا الاعلى على العكس اذ كل باطل فاسد وليس كل فاسد باطل والفاسد
ادنى الحرمتين فكان موجودا فى الصورتين فالكــرح اذا كان احد العوضين محرما او كلاهما محرما فالبيع
فاسد اى باطل كالبيع بالميتة او بالدم او بالخنزير او بالخمر وكذلك ان كان احدهما غير مملوك كالحر
هذه فصول جمعها وفيها تفصيل فنقول البيع بالميتة والدم باطل وكذا بالحر لانعدام ركن البيع وهو
مبادلة المال بالمال فان هذه الاشياء لا تعد مالا عند احد والبيع بالخمر والخنزير فاسد لوجود حقيقة
البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند بعض المشايخ كذا فى الهداية والباطل لا يفيد ملك التصرف وان هلك
فى يد المشترى يكون امانة عند بعض المشايخ يعنى ان الباطل لا يفيد الملك ولو وجد القبض بالاذن حتى
لو كان عبدا فاعتقه لا يعتق وعند البعض يكون مضمونا فالاول قول ابى حنيفة والثانى قولهما وكذا بيع الميتة والدم
والحر باطل لانها ليست اموالا فلا تكون محلا للبيع وكذا اما ذبح المحرم من الصيد وما ذبح الحلال فى الحرم من
الصيد لان ذبيحته ميتة واما بيع الخمر والخنزير ان كان بالدراهم والدنانير فالبيع فاسد حتى يملك ما يقابلها
وان كان لا يملك عين الخمر والخنزير وقوله وكذا ان كان غير مملوك كالحر يعنى انه باطل لانه لا يدخل تحت العقد
ولا يقدر على تسليمه قوله وبيع ام الولد والمدبر والمكاتب فاسد معناه باطل والمراد بالمدبر المطلق قال
فى الهداية ولو رضى المكاتب بالبيع ففيه روايتان والاظهر الجواز يعنى اذا بيع برضاه اما اذا بيع بغير رضاه
ثم اجاز فان العقد لا يجوز رواية واحدة والفرق انه اذا بيع برضاه يتضمن رضاه فسخ الكتابة سابقا
على العقد فوجد شرط صحة العقد اما اذا اجاز بعد العقد لم يتضمن رضاه فسخ الكتابة قبل العقد فلم يصح

وكذا الذي اعتق بعضه لايصح بيع باقيه وكذا ولد ام الولد لايجوز بيعه وكذا ولد المدبرة لانه مدبر وكذا ولد
المكاتبة لانه داخل في كتابة امه فان ماتت ام الولد او المدبرة في يد المشتري فلا ضمان عليه عند ابي ح
وعندهما عليه قيمتها وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا على الاصح وعليه الفتوى وقيمة ام الولد ثلث قيمتها قنة
لان البيع والاستسعاء قد انتفيا عنها وبقي ملك الاعتاق قوله ولايجوز بيع السمك في الماء قبل ان يصطاد
ولا بيع الطير في الهواء اعلم انه باع سمكا في حوض ان كان لم ياخذه قط لايجوز بيعه لانه باع ما لايملك
وان اخذه ثم ارسله جاز البيع ان كان يقدر على اخذه من غير صيد وللمشتري خيار الرؤية وان كان لا
يمكن اخذه الا بحيلة واصطياد لايجوز البيع الا اذا قدر على التسليم وهذا قول العراقيين اما عند اهل
بلخ فلا يجوز وان قدر على التسليم واما بيع الطير في الهواء فلانه غير مملوك قبل الاخذ وان ارسل من
يده فغير مقدار التسليم ولو باع طائرا يذهب ويجي فالظاهر انه لايجوز وفي قاضيخان ان كان داجيا
يعود الى بيته ويقدر على اخذه من غير تكليف جاز والا فلا واما بيع الابق ان كان المشتري يقدر على
اخذه اوكان عنده في منزله جاز وان كان لايقدر على اخذه الا بخصومة عند الحاكم لايجوز بيعه وفي
الكرخي بيعه فاسد لان البايع لايقدر على تسليمه عقيب العقد فهو كالطير في الهوى وفي الجندي انما
لايجوز بيعه على حال اباقه لعدم القدرة على تسليمه فان ظهر وسلمه جاز وايهما امتنع اما البايع عن
التسليم او المشتري عن القبض اجبر على ذلك ولا يحتاج الى بيع جديد وقال اهل بلخ يحتاج الى بيع جديد
قوله ولايجوز بيع الحمل ولا النتاج النتاج ما يحمله الجنين ثم بيع الحمل لايجوز دون امه ولا الام دونه لان
الحمل لايدري اموجود هو ام معدوم فلو باعه وولدته قبل الافتراق وسلمه لايجوز قوله ولا بيع اللبن
في الضرع لانه غرر فعساه انتفاخ وربما يزداد فيختلط المبيع منه بغيره قوله ولا الصوف على ظهر الغنم
لان موضع القطع منه غير معين فيقع التنازع في موضع القطع فاذا ثبت ان بيع اللبن في الضرع والصوف
على الظهر لايجوز فلو سلم ذلك البايع بعد العقد لايجوز فيهما جميعا ولا ينقلب صحيحا وكذا لايجوز بيع
اللؤلؤ في الصدف ولو اشترى دجاجة فوجد في بطنها لؤلؤة فهو للبايع ولو ان شاة مذبوحة لم تسلخ
باع كرشها جاز ويكون اخراجه على البايع ويكون المشتري بالخيار اذا راه كذا في العيون قوله وذراع
من ثوب وجذع من سقف لانه لايمكن التسليم الا بضرر فلو قطع البايع الذراع او قطع الجذع قبل ان يفسخ
المشتري يعود صحيحا لزوال المفسد بخلاف ما اذا باع النوى في التمر والبزر في البطيخ حيث لا ينقلب
صحيحا وان شقهما واخرج المبيع لان في وجودهما احتمالا اما الجذع غير موجودة بخلاف الصوف
فانه لاينقلب صحيحا بالتسليم ايضا لانه لايخلو اما ان يكون تسليمه بالنتف او بالجز فالنتف لايجوز لان
فيه ضررا بالحيوان وبالجز لايمكن استيفاؤه وقد بقي منه شي فيحتاج الى نتفه وفيه ضرر بالحيوان
قوله وضربة القانص وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة لانه مجهول وفيه غرر لانه لايدري
ايحصل له شي ام لا وصورته ان يبايعه على ان يضرب له ضربة في الماء بالشبكة فما خرج فيها من الصيد فهو
له بكذا فهذا لايجوز لما ذكرنا والقانص صياد البحر والقانص صياد البر قوله ولايجوز بيع المزابنة وهو

بيع الثمر على رؤس النخل بخرصه تمرا المزابنة المدافعة من الزبن وهو الدفع وسمي هذا بها لانه يؤدي الى النزاع
والدفاع وهو بيع التمر بثلاث نقط من فوقه وقوله بخرصه تمرا بنقطتين لان ما على رؤس النخل لايسمى
تمرا بل يسمى رطبا وبسرا وانما يسمى تمرا اذا كان بخرصه مجذوذا بعد الجفاف وانما لايجوز هذا البيع لنهيه
عليه الصلوة والسلام عن المزابنة والمحاقلة والمزابنة ما ذكرناه والمحاقلة بيع الحنطة في سنبلها
بحنطة مثل كيلها خرصا ولانه باع مكيلا بكيل من جنس بطريق الخرص فلا يجوز لشبهة الربا والشبهة
في باب الربا ملحقة بالحقيقة في التحريم وكذلك العنب بالزبيب على هذا قوله ولايجوز بالقاء الحجر
والملامسة والمنابذة هذه كانت في بيوع الجاهلية وقد نهى الشارع عنها اما البيع بالقاء الحجر ويسمى
بيع الحصاة فكان الرجلان يتساويان في السلعة فاذا وضع الطالب عليها حجرا او حصاة تم البيع
وان لم يرض صاحبها واما بيع الملامسة فكانا يتراضيان على السلعة فاذا لمسها المشتري كان ذلك
ابتياعا لها رضي مالكها او لم يرض واما المنابذة فكانا يتراضيان على السلعة فان احب مالكها
ان يلزم المشتري البيع نبذ السلعة اليه فيلزمه البيع رضي او لم يرض قوله ولايجوز بيع ثوب من ثوبين وكذا
لايجوز بيع ثوب من ثلاثة اثواب لان المبيع مجهول وكذا بيع عبد من عبدين او من ثلاثة اعبد وكذا في الا
المتفاوتة كالابل والبقر والغنم والخفاف والنعال وما اشبه ذلك قوله ومن باع عبدا على ان يعتقه
المشتري او يدبره او يكاتبه او امة على ان يستولدها المشتري فالبيع فاسد لان هذا بيع وشرط وقد نهى
النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط ثم هذا على ثلاثة اوجه في وجه البيع والشرط كلاهما جائزان
وفي وجه كلاهما فاسدان وفي وجه البيع جائز والشرط باطل فالاول ان يكون الشرط مما يرجع الى
بيان صفة الثمن او المبيع فصفة الثمن ان يبيع عبدا بالف على انها نقد بيت المال او مؤجلة واما صفة
المبيع فهو ان يبيع جارية على انها طباخة او خبازة او بكر او ثيب او عبدا على انه كاتب لان هذه شروط
يقتضيها العقد واما الوجه الذي كلاهما فاسدان فهو ان يكون الشرط مما لايقتضيه العقد وفيه منفعة
لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الخصومة وليس للناس فيه تعامل نحو ان يشتري ثوبا بشرط
الخياطة او حنطة بشرط الحمل الى منزله او ثمرة بشرط الجذاذ على البايع او رطبة بشرط الجذاذ والبيع
فاسد لان هذا شرط لايقتضيه العقد وفيه منفعة للمشتري وكذا اذا كان الشرط فيه منفعة للبايع
مثل ان يشتري دارا بشرط ان يسكنها البايع شهرا او ارضا بشرط ان يزرعها البايع سنة او دابة بشرط
ان يركبها او ثوبا بشرط ان يلبسه شهرا او بشرط ان يقرضه المشتري دراهم وكذا اذا كان في الشرط
منفعة للمعقود عليه وهو من اهل الخصومة نحو ان يبيع عبدا بشرط العتق او التدبير او جارية بشرط
الاستيلاد وقال الكرخي اذا اشترى عبدا بشرط العتق فالبيع فاسد فاذا قبضه واعتقه وجب عليه
المسمى عند ابي ح استحسانا وعندهما عليه القيمة لان البيع فاسد كالبيع بشرط التدبير ولابي حنيفة
انه يعقد على الفساد ينقلب الى الجواز بالعتق واما الوجه الذي يجوز فيه البيع والشرط باطل فهو ان
يبيع طعاما على ان لايأكله المشتري او دابة على ان لايبيعها فالبيع جائز والشرط باطل لان هذا شرط

لامنفعة فيه ولو شرط المضرة مثل ان يبيع ثوبا على ان يحرقه او جارية على ان لايطاها او دارا على ان يهدمها
فعند ابي يوسف البيع فاسد وقال محمد البيع جائز والشرط باطل ولو باع جارية بشرط ان يطاها فالبيع
جائز اجماعا لان هذا شرط يقتضيه العقد قال الخجندي وعن ابي حنيفة انه اذا اشتراها على ان يطاها
او لا يطاها فالبيع فاسد فيهما وعند محمد جائز فيهما وابو يوسف فرق بينهما فقال اذا باعها بشرط الوطء
يجوز لانه شرط يقتضيه العقد وبشرط ان لا يطاها فاسد **قوله** وكذا لو باع عبدا على ان يستخدمه
البائع شهرا او دارا على ان يسكنها شهرا او على ان يقرضه المشتري دراهم او على ان يهدي له هدية
فالبيع فاسد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ولانه لو كان الخدمة والسكنى
يقابلهما شئ يكون اجارة في بيع وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقة ونهى
عن بيع وشرط ونهى عن شرطين في بيع وعن بيع وسلف وعن ربح ما لم يضمن وعن بيع ما لم يقبض وعن بيع
ما ليس عند الانسان اما بيع وشرط فهو ان يبيع بشرط فيه منفعة لاحد المتعاقدين واما نهيه عن شرطين التاسع
في بيع فهو ان يبيع عبدا بالف الى سنة او بالف وخمسمائة الى سنتين ولم يثبت العقد على احدهما او يقول
على ان اعطيتني الثمن حالا فبالف وان اخرته الى شهر فبالفين او ابيعك بقفيز حنطة او بقفيزين
شعير فهذا لا يجوز لان الثمن مجهول عند العقد ولا يدري البائع اي الثمنين يلزم المشتري واما صفقتان
في صفقة ان يقول ابيعك هذا العبد بالف على ان تبيعني هذا الفرس بالف وقيل هو ان يبيع ثوبا بشرط
الخياطة او حنطة بشرط الحمل الى منزله فقد جعل المشتري الثمن بدلا للعين والعمل فما حاذى العين يكون
بيعا وما حاذى العمل يكون اجارة فقد جمع صفقتين في صفقة واما نهيه عن بيع سلف فهو ان يبيع
بشرط القرض او الهبة واما ربح ما لم يضمن فهو ان يشتري عبدا فيوهب له هبة قبل القبض او اكتسب
كسبا قبل القبض من جنس الثمن او من خلافه فقبض العبد مع هذه الزوائد لا يطيب له الزوائد لانه
ربح ما لم يضمن واما نهيه عن بيع ما لم يقبض يعني في المنقولات واما نهيه عن بيع ما ليس عنده فهو [illegible]
ان يبيع ما ليس في ملكه ثم ملكه بوجه من الوجوه فانه لا يجوز الا في السلم فانه رخص فيه **قوله** ومن
باع عينا على ان لا يسلمها الى شهر او الى راس الشهر فالبيع فاسد لانه لا فائدة للبائع في تاجيل المبيع
وفيه شرط نفي التسليم المستحق بالعقد **قوله** ومن باع جارية الا حملها فالبيع فاسد الاستثناء لما
في البطون على ثلاثة مراتب في وجه العقد فاسد والاستثناء فاسد وفي وجه العقد جائز والاستثناء
فاسد وفي وجه كلاهما جائزان اما الذي كلاهما فاسدان فهو البيع والاجارة والكتابة والرهن والعارية م
لان هذه العقود في وجه يبطلها الشروط الفاسدة واستثناء ما في البطن بمنزلة شرط فاسد واما الذي
يجوز العقد فيه ويبطل الاستثناء فالهبة والصدقة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد لان هذه العقود
لا يبطلها الشروط الفاسدة فيصح العقد ويبطل الاستثناء ويدخل في العقد الام والولد جميعا وكذا
المعتق اذا اعتق الجارية واستثنى ما في بطنها صح العتق ولم يصح الاستثناء يعني انها تعتق هي وحملها
واما الوجه الذي كلاهما جائزان فالوصية اذا اوصى لرجل بجارية واستثنى ما في بطنها فانه يصح

الاستثناء

الاستثناء ويكون الجارية للموصى له وما في بطنها للورثة **قوله** ومن اشترى ثوبا على ان يقطعه البائع ويخيطه
قميصا او قباء او نعلا على ان يحذوها او يشركها فالبيع فاسد معنى يحذوها يقطعها من الجلد ويعملها لان هذا شرط
لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما **قوله** والبيع الى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود
اذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد النيروز اول يوم من الصيف وهو اول يوم تحل فيه الشمس **قوله**
والمهرجان اول يوم من الشتاء وهو اول يوم تحل فيه الشمس الى الميزان فان قيل لم خص الصوم بالنصارى
والفطر باليهود قيل لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود بعكسه **قوله** ولا يجوز
البيع الى الحصاد والدياس والقطاف وقدوم الحاج لان هذه اجال تتقدم وتتاخر فتصير مجهولة ولو كفل
الى هذه الاوقات جاز لان الجهالة اليسيرة محتملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة ويمكن استدراكها بازا
جهالتها ثم الجهالة اليسيرة هي ما كان الاختلاف فيها في التقدم والتاخر اما اذا اختلف في وجودها
كهبوب الرياح كانت فاحشة ولان الكفالة يحتمل الجهالة في اصل الدين بان تكفل بما ذاب على فلان او
وجب ففي الوصف اولى بخلاف البيع فانه لا يحتمل الجهالة في اصل الثمن فكذا في وصفه وان باع مطلقا ثم
اجل الثمن الى هذه الاوقات جاز لان هذا تاجيل الدين وهذه الجهالة فيه محتملة بمنزلة الكفالة ولا
كذلك اشتراطه في اصل العقد لانه يبطل بالشروط الفاسدة **قوله** فان تراضيا باسقاط الاجل قبل ان
ياخذ الناس في الحصاد والدياس والقطاف وقدوم الحاج جاز وقال زفر لا يجوز لانه وقع فاسدا فلا
ينقلب جائزا ولنا ان الفساد للمنازعة وقد ارتفعت قبل تقرره وهذه الجهالة في شرط زائد لا في صلب
العقد فيمكن اسقاطه **قوله** واذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد باذن البائع وفي العقد عوضان كل
واحد منهما مال متقوم ملك المشتري المبيع ولزمته قيمته يعني اذا كان العوض مما له قيمة قال ابن سماعة
عن محمد اذا قال ابيعك بما ترعى ابلي في ارضك او بما تشرب من ماء بئرك لانه يملك المبيع بالقبض لانه
سمى في مقابلته مالا الا ترى انه لو قطع الحشيش او استقى الماء في اناء جاز بيعه فاشتمل العقد على عوضين
قال ابو يوسف وكذا اذا باعه وسكت عن الثمن لان البيع يقتضي العوض فاذا سكت عنه تثبت القيمة وهي
مال وليس كذلك اذا قال ابيعك بغير ثمن لانه نفى العوض والبيع بغير عوض ليس ببيع **قوله** ملك المبيع
قال بعضهم المشتري لا يملك العين لكن يملك التصرف وهو قول اهل العراق وقال مشايخ بلخ يملك العين والصحيح
ما ذكره مشايخ بلخ لان محمدا نص على انه يملك الرقبة يدل عليه ان المشتري اذا اعتقه يثبت الولاء منه
دون البائع ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة لبائعه واذا كان المشتري دارا فبيعت دار الى
جنبها يثبت الشفعة للمشتري ولو كان عبدا فاعتقه البائع لم يعتق وان فسخ البيع بعد ذلك ورد عليه
العبد وهذا يدل على ان المشتري قد ملك العين ووجه قول العراقيين ان المشتري لو كان طعاما لا يحل
اكله ولو كانت جارية لا يحل وطؤها ولو استبراها بحيضة ولو كانت دارا لا يجب فيها شفعة للشفيع
قال الخجندي ولا حجة لاهل العراق فيما ذكروه لان الحل والحرمة ليسا من الملك في شيء الا ترى ان ربح ما لم يضمن
مملوك لمن استفاده ومع ذلك لا يحل له الا ترى ان من ملك جارية وهي اخته من الرضاعة او بينهما مصاهرة

فانه يملكها ومع ذلك لا يحل له الاستمتاع بها وانما لم تجب الشفعة للشفيع لان حق البايع لم ينقطع عنها و
الشفعة انما تجب بانقطاع حق البايع لا بثبوت ملك المشتري الا ترى ان من اقر ببيع داره تجب الشفعة
فيها وان كان المشتري جاحدا ومن فوائد قوله ملك المبيع انه لو سرقه البايع من المشتري بعد القبض قطع
قوله ولزمته قيمته يعني يوم القبض وهذا اذا كان من ذوات القيم اما اذا كان من ذوات الامثال
يلزمه مثله لانه مضمون بنفسه بالقبض فتشابه الغصب والقول في القيمة والمثل قول المشتري مع يمينه
لانه هو الذي يلزمه الضمان والبينة بينة البايع لانها تثبت الزيادة وقوله باذن البايع هذا اذا كان قبل
قبض البايع الثمن اما اذا قبض الثمن فلا حاجة الى الاذن قوله ولكل واحد من المتعاقدين فسخه هذا
اذا لم يزدد المبيع اما اذا ازداد وكانت الزيادة متصلة غير حادثة منه انقطع حق الفسخ مثل الصبغ
والخياطة ولت السويق بالسمن او جارية علقت منه او قطنا غزله وان كانت متصلة متولدة منه
لا ينقطع حق الفسخ وكذا منفصلة متولدة منه كالولد والعقر والارش ولو هلكت هذه الزوائد في يد
المشتري لا ضمان عليه وان استهلكها ضمن فان هلك المبيع والزوائد قائمة فللبايع ان يسترد الزوائد
ويأخذ من المشتري قيمة المبيع يوم القبض وان كانت الزيادة منفصلة غير حادثة منه كالكسب والهبة
فللبايع ان يسترد المبيع مع الزيادة ولا يطيب له ويتصدق بها وان هلكت في يد المشتري لا ضمان عليه
وان استهلكها لم يضمنها ايضا عند ابي ح وعندهما يضمنها وان استهلك المبيع والزوائد قائمة في يده
تقرر عليه ضمان المبيع والزائد له لتقرر ضمان الاصل واما اذا انتقص المبيع في يد المشتري ان كان بافة
سماوية فللبايع ان يأخذ المبيع مع ارش النقصان لان المبيع صار مضمونا عليه بالقبض بجميع اجزائه
وكذا النقصان بفعل المشتري او بفعل المبيع وان كان بفعل البايع صار مستردا وبطل عن المشتري الضمان
اذا هلك في يده ولم يوجد منه حبس عن البايع قوله وان باعه المشتري نفذ بيعه يعني انه لا ينقض
لانه قد ملك فملك التصرف فيه وسقط حق الاسترداد لتعلق حق العبد بالبيع الثاني ونقض
الاول لحق الشرع وحق العبد مقدم على حق الشرع لحاجته اليه وان اجر المشتري صحت الاجارة وغير
ان البايع ان يبطلها ويسترد المبيع لان الاجارة تفسخ بالاعذار وفساد البيع صار عذرا في فسخ الاجارة
ولو كان المبيع جارية فزوجها المشتري فان ذلك لا يمنع الفسخ والنكاح على حاله لا ينفسخ لان النكاح
عقد على المنافع فلا يمنع الفسخ كالاجارة الا ان النكاح مما لا ينفسخ بالاعذار فيبقى بحاله لان المشتري
عقده وهو على ملكه ولو اوصى بالعبد ومات سقط الفسخ لان المبيع انتقل من ملكه الى ملك الموصى
له وهو ملك مبتدا فصار كما لو باعه ولو ورث المبيع من المشتري لم يسقط الفسخ لان الوارث يقوم مقام
المورث ولهذا يثبت له الفسخ بالعيب فكذا يفسخ عليه لاجل الفساد ولو وهب المشتري العبد او الثوب
سقط حق الفسخ لانه خرج عن ملكه وتعلق به حق الغير فتعذر الفسخ كما لو باعه فاذا رجع في الهبة
او رد عليه المبيع بعيب بقضاء قاض كان للبايع ان يسترد المبيع لانه اذا رجع في الهبة انفسخ العقد من
اصله وكذا اذا قضى عليه القاضي لاجل العيب انفسخ البيع من اصله وصار كان لم يكن ولو اشترى جارية

شراء فاسدا وقبضها وباعها وربح فيها تصدق بالربح فان اشترى بثمنها شيئا اخر فربح فيه طاب له الربح وكذا
اذا ادعى عليه رجل مالا وقضاه اياه ثم تصادقا انه لم يكن له عليه شيء وقد ربح المدعي في الدراهم يطيب له
الربح كذا في الهداية قوله ومن جمع بين حر وعبد او بين شاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما جميعا وهذا عند ابي
حنيفة سواء سمى لكل واحد منهما ثمنا على حدة او لم يسم لان الصفقة تضمنت صحيحا وفاسدا والفساد في نفس
العقد فوجب ان يبطل في الجميع كما لو اشتراهما بثمن واحد وقال ابو يوسف ومحمد اذا سمى لكل واحد منهما ثمنا جاز
في العبد والذكية وبطل في الحر والميتة وان لم يسم لكل واحد منهما ثمنا فكما قال ابو حنيفة قوله وان
جمع بين عبد ومدبر او بين عبده وعبد غيره صح العقد في العبد بحصته من الثمن وبطل في الاخر وهذا
قول اصحابنا الثلاثة وقال زفر يفسد فيما اذا جمع بين عبد ومدبر لان بيع المدبر لا يجوز فصار كالحر ولنا
ان المدبر يدخل تحت العقد ويلحقه الاجازة لو حكم حاكم بجوازه والمكاتب وام الولد مثل المدبر اذا انضم
اليه العبد القن واذا باع عبدين فمات احدهما قبل التسليم او استحق او وجد مدبرا او مكاتبا صح البيع
في الباقي بحصته من الثمن قوله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش وعن السوم على
سوم اخيه النجش بفتحتين ويروى بالسكون ايضا وهو ان يزيد في ثمن المبيع ولا رغبة له فيه ولكنه
يحمل الراغب على ان يزيد في الثمن وهذا النهي محمول على ما اذا طلبه المشتري بمثل قيمته او اكثر اما اذا طلبه
باقل من قيمته فلا باس ان يزيد في ثمنه الى ان يبلغ قيمة المبيع وان لم يكن له رغبة فيه واما السوم على سوم
اخيه فهو ان يتساوم الرجلان في السلعة ويطمئن قلب كل واحد منهما على ما سمى من الثمن ولم يبق الا
العقد فعارضه شخص اخر فاشترى اما اذا كان قلب البايع غير مستقر بما سمى من الثمن ولم يجنح اليه
ولم يرض به فلا باس بذلك لان هذا بيع من يزيد قوله وعن تلقي الجلب وعن بيع الحاضر للبادي
وصورة تلقي الجلب ان الرجل من اهل المصر اذا سمع بمجيء قافلة معهم طعام واهل المصر في قحط وغلاء
فخرج يتلقاهم ويشتري منهم جميع طعامهم ويدخل به المصر ويبيعه على ما يريد من الثمن ولو تركهم حتى
دخلوا باعوا على اهل المصر متفرقا توسع اهل المصر بذلك واما اذا كان اهل المصر لا يتضررون بذلك
فانه لا يكره وقال بعضهم صورته ان يتلقاهم رجل من اهل المصر فيشتري منهم بارخص من سعر المصر وهم
لا يعلمون بسعر اهل المصر فالشراء جائز في الحكم ولكنه مكروه لانه غرهم سواء تضرر به اهل المصر او لا واما
بيع الحاضر للبادي فهو انه اذا وصل الجالب بالطعام لقيه الحاضر وقال له سلم الي طعامك لا تولى لك
في بيعه فيتوفر عليك ثمنه وقيل معنى بيع الحاضر من البادي وهو ان الرجل من اهل المصر اذا كان له
طعام او علف واهل المصر في قحط وهو لا يبيعها من اهل المصر ولكن يبيعه من اهل البادية بثمن غال
فهذا مكروه واما اذا كان اهل المصر في سعة ولا يتضررون بذلك فلا باس به قوله والبيع عند اذان
الجمعة يعني الاذان الاول بعد الزوال قوله وكل ذلك مكروه اي المذكور من قوله ونهى رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن النجش الى هنا قوله ولا يفسد به البيع حتى انه يجب الثمن دون القيمة ويثبت به
الملك قبل القبض قوله ومن ملك مملوكين صغيرين احدهما ذو رحم محرم من الاخر لم يفرق بينهما وكذا

لوكان احدهما كبيرا والاخر صغيرا لم يفرق بينهما الى ان يبلغ الغلام وتحيض الجارية وانما ذكر لفظ ملك
ليتناول وجوه الملك من الهبة والشرا والارث والوصية وغير ذلك ولان الصغير يستانس بالصغير
والكبير يتعاهده فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع من التعاهد وفيه ترك المرحمة على
الصغار ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم
ولا يدخل فيه الزوجان حتى جاز التفريق بينهما وكلما يكره من التفريق في البيع فكذا يكره في القسمة
في الميراث والغنايم ولو اجتمع في ملكه صغير وكبيران وكل واحد منهما ذو رحم محرم من الصغير
ان كانت قرابة احدهما اقرب الى الصغير الى الاخر نحو ان يكون احدهما ابا والاخر جدا او واحدهما اما
والاخر جدة او واحدهما اخا لاب اولام فلا باس ان يبيع الابعد منهما او يبيع الصغير مع الاقرب
واما اذا كانت قرابتهما الى الصغير سواء نحو ان يكون كلاهما اخوين لاب وام او كلاهما اخوين لاب
او كلاهما اخوين لام او عمين او خالين فالقياس ان لا يبيع احدهما لان حق كل واحد منهما سواء وفي
الاستحسان لا باس ان يبيع احد الكبيرين ولو كانت قرابة الكبيرين الى الصغيرين من الجانبين وقربهما
اليه سواء نحو ان يكون له اب وام او اخ لاب او اخ لام او خال او عم فالذي يدل بقرابة الام
قام مقام الام والذي يدل بالاب كالاب وان كان للصغير اب وام واجتمعوا في ملك واحد
فليس له ان يفرق بين احد منهم فكذا هنا وكذا اذا كان له عمة وخالة او ام اب او ام ام لم يفرق
بينه وبين احد منهما قوله فان فرق بينهما كره له ذلك وجاز البيع ويأثم وقال ابو يوسف البيع
باطل في الوالدين وجايز في الاخوين ثم التفريق اذا كان لمعنى فيهما فلا باس به مثل ان يجني احدهما
جناية في بني ادم فلا باس ان يدفع الجاني منهما ويمسك الاخر وان حصل فيه التفريق وكذا لو
استهلك واحد منهما مالا لانسان فانه يباع فيه وان كان يؤدي الى التفريق وكذا اذا اشتراهما
فوجد باحدهما عيبا فله ان يرد المعيب خاصة وعن ابي يوسف يردهما جميعا او يمسكهما
جميعا ولا يرد المعيب خاصة ولا باس بان يكاتب احدهما او يعتقه على مال او على غير مال لانه
لا تفريق فيه لان المكاتب او المعتق يصير احق بنفسه فيدور حيث ما دار صاحبه باب
الاقالة الاقالة في اللغة هي الرفع وفي الشرع عبارة عن رفع العقد قال رح الاقالة جايزة
في البيع بمثل الثمن الاول لان العقد حقهما فيملكان رفعه وخص البيع لان النكاح والطلاق والعتاق
لا يقبلها ويصح بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي والاخر عن المستقبل مثل النكاح لانه لا يحضرهما
المساومة كالنكاح وهذا قولهما وقال محمد لا يصح الا بلفظين ماضيين كالبيع ولا يصح الا بلفظ
الاقالة حتى لو قال البايع للمشتري بعني ما اشتريت مني بكذا فقال بعت فهو بيع بالاجماع فيراعى
فيه شرائط البيع ولا يصح قبول الاقالة الا في المجلس كما في البيع قوله فان شرط اكثر منه او اقل
فالشرط باطل هذا اذا لم يدخله عيب اما اذا تعيب جازت الاقالة باقل من الثمن ويكون ذلك
بمقابلة العيب ولا يجوز باكثر من الثمن فان اقاله باكثر من الثمن فهو بالثمن لا غير قوله وهي فسخ

في حق

بالتفريق بينهما ... (marginal gloss, partly illegible)

في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما في قول ابي ح في هذا التفصيل ان كان قبل القبض فهي فسخ اجماعا
وان كانت بعد القبض فهي فسخ عند ابي ح وقال ابو يوسف هي بيع وقال محمد ان كانت بالثمن الاول او باقل
فهي فسخ وان كانت باكثر او بجنس اخر فهي بيع ولا خلاف بينهم انها بيع في حق الغير سواء كانت قبل القبض
او بعده وقال زفر هي فسخ في حقهما وحق الغير ولا يقال كيف يكون فسخا في حقهما بيعا في حق غيرهما
وهي عقد واحد فنقول لا يمتنع مثل ذلك في اصول الشرع الا ترى ان الهبة بشرط العوض في حكم البيع
في حق الغير ولهذا ثبت فيه الشفعة وهي في معنى الهبة في حق المتعاقدين من اعتبار القبض فيها كما
يعتبر في الهبة فكذا الاقالة ويقال انما جعلت فسخا في حق المتعاقدين عملا بلفظ الاقالة لان لفظها
ينبي عن الفسخ والرفع وانها بيع في حق غيرهما عملا بمعنى الاقالة لا بلفظها لانها في المعنى مبادلة المال بالمال
بالتراضي وهذا حد البيع فاعتبرنا اللفظ في حق المتعاقدين واعتبرنا المعنى في حق غيرهما عملا بالشبهين
وانما لم يعكس بان يعتبر اللفظ في حق غيرهما والمعنى في حقهما لان اللفظ قائم بالمتعاقدين ولفظ
الفسخ فاعتبرنا جانب اللفظ في حق المتعاقدين لقيام اللفظ بهما واذا اعتبرنا اللفظ لقيامه بهما تعين
العمل بالمعنى في حق غيرهما لا محالة للعمل بالشبهين وفايدة قوله فسخ في حق المتعاقدين يظهر في خمس مسائل
احدها انه يجب على البايع رد الثمن الاول وما سماه عند الاقالة بخلافه باطل والثانية ان الاقالة
لا يبطلها الشروط الفاسدة ولو كانت بيعا لفسدت والثالثة اذا تقايلا ولم يسترد المبيع من المشتري حتى
باعه منه ثانيا جاز البيع ولو كانت بيعا لكان لا يجوز ان يبيعه منه قبل القبض ولو باعه من غيره لا يجوز
لانها في حق غيرهما بيع جديد ولو كان المبيع غير منقول كالعقار يجوز بيعه من غير المشتري ايضا عندهما
خلافا لمحمد والرابعة اذا وهب البايع المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض والاسترداد فالهبة
جائزة وصار المبيع للمشتري بالهبة ولا تبطل الاقالة فلو كانت بيعا لوهبها المشتري من البايع فقبله
البايع ينفسخ البيع يعني اذا وهب المشتري المبيع قبل القبض للبايع فقبله البايع انفسخ البيع بينهما والخامسة
لو كان كيليا او وزنيا وقد باعه مكايلة او موازنة فتقايلا واسترد البايع المبيع من غير كيل ولا وزن
صح قبضه بغير كيل ولا وزن بل كان يلزمه اعادتهما وفايدة قوله بيع في حق غيرهما لو كان المبيع عقارا
فسلم الشفيع الشفعة في اصل العقد ثم تقايلا وعاد المبيع الى ملك البايع فطلب الشفيع الشفعة في الاقالة
فله ذلك لكونها بيعا جديدا في حق غيرهما وكذا لو كان المبيع صرفا فالتقابض من كلا الجانبين شرط
لصحة الاقالة فيجعل في حق الشرع كبيع جديد وكذا لو وهب الرجل شيئا وقبضه ولم يعوضه حتى
باعه الموهوب له من اخر ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع في هبته على البايع وصار كان الواهب اشتراه
في حق الواهب قوله وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة وهلاك المبيع يمنع منها لان رفع البيع يستدعي
قيامه وهو قائم بالمبيع دون الثمن وقوله وهلاك المبيع يمنع منها لانه اذا هلك المبيع بقي الثمن ولا يتعين
بالعقد فاذا بقي ما لا يتعين بالعقد وهلك ما يتعين بالعقد لم يبق هناك عقد فلا معنى لرفعه واذا
تبايعا عينا بما يتعين كل واحد منهما بالعقد وتقابضا ثم هلك احدهما في يد مشتريه ثم تقايلا

فالاقالة صحيحة وعلى مشترى الهالك قيمته او مثله ان كان مثليا ويسلمه الى صاحبه ويسترد العين
منه وكذا لو تقايلا والمعقود عليهما قائمان ثم هلك احدهما **قوله** وان هلك بعض المبيع جازت
الاقالة فى باقيه لقيام البيع فيه ولو كان المبيع عبدا قطعت يده عند المشترى واخذ ارشها ثم تقايلا
رد الثمن كله واخذ العبد ولا شئ للبايع من ارش اليد ويطيب للمشترى **باب المرابحة والتولية**
البيع على ضربين بيع مساومة وبيع ضمان فبيع المساومة هو ما تقدم من البياعات وبيع الضمان ثلاثة
اضرب بيع المرابحة وبيع المواضعة وبيع التولية والتولية على ضربين تولية الكل وتولية البعض فتولية الكل
تولية وتولية البعض اشتراك **قال** المرابحة نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح
معلوم اعلم ان فى كل قيد من هذه القيود اعتراض فقوله نقل ما ملكه ينبغى ان يقال من العروض لانه
اذا اشترى الدنانير بالدنانير والدراهم بالدراهم لا يجوز له بيع الدنانير او الدراهم مرابحة وقوله
بالعقد الاول من حقه ان يقال نقل ما ملكه من السلع بما ملكه لانه لا يشترط العقد فيما ملكه الا
ترى ان من غصب عبدا وابق من يد الغاصب وقضى القاضى عليه بالقيمة ثم عاد العبد فللغاصب
ان يبيع العبد مرابحة على القيمة التى اداها ولم يكن هناك عقد وقوله بالثمن الاول من حقه ان
يقال بما قام عليه لانه لو ضم اجرة القصار او الصباغ او الطراز جاز وهذا اذا جمع كان اكثر
من الثمن الاول **قوله** والتولية نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول من غير زيادة ربح لما
روى ان ابا بكر رضى الله عنه اشترى بعيرين فقال له النبى صلى الله عليه وسلم ولنا احدهما
فقال هو لك بغير ثمن فقال اما بغير ثمن فلا **قوله** ولا تصح المرابحة ولا التولية حتى يكون العوض
مما له مثل كالمكيل والموزون لانه اذا كان له مثل قدر المشترى على تسليمه **قوله** ويجوز ان يضيف
الى راس المال اجرة القصار والصباغ والطراز والفتال واجرة حمل الطعام الفتل هو ما
يصنعونه فى اطراف الثياب بحرير او كتان ويجوز ايضا ان يضيف اجرة الخياط والغسال والسمسار
وهو غير الدلال واجرة سايق الغنم من مكان الى مكان ولا يضيف اجرة راعى الغنم ويضم نفقة
الرقيق وكسوتهم وعلف الحيوان بالمعروف فان اسرف فيه يضم قدر المعروف دون الزيادة
ولا يضم نفقة على نفسه فى سفره ولا ما انفق على الرقيق فى تعليم عمل او فى تعليم القران ولا اجرة
البيطار والختان والرايض وجعل الابق والفداء فى الجناية واجرة البيت الذى يحفظ فيه ولو
اشترى دجاجة فباضت عنده ثلاثين بيضة فباع البيض بدرهم ثم اراد ان يبيع الدجاجة
مرابحة ان كان انفق عليها مثل ثمن البيض جاز له ان يضيف ما انفق عليها لانه جعل ثمن
البيض عوضا عما انفق وان لم ينفق عليها لا يجوز بيعها مرابحة **قوله** ويقول قام على بكذا ولا
يقول اشتريته بكذا لئلا يكون كاذبا ولو اشترى سلعة بدراهم جياد فرضى البايع باخذ الزيوف
عليها جاز له ان يبيعها مرابحة على الجياد **قوله** واذا اطلع المشترى على خيانة فى المرابحة
فهو بالخيار عند ابى حنيفة ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء رده يعنى اذا كان بحال يحتمل الفسخ

والاطلاع

والاطلاع على الخيانة اما باقرار البايع او بالبينة او بنكوله عن اليمين وانما اخذه بجميع الثمن لان الخيانة
فى المرابحة لا يخرج العقد عن موضعه ولم يرض البايع بخروج المبيع من يده عن ملكه الا بجملة سماها من الثمن
فلا يخرج باقل منها قوله وان اطلع على خيانة فى التولية اسقطها من الثمن لان الخيانة فى التولية يخرج العقد
عن موضعه لانها داخلة فى عقد التولية فلو نفينا الخيانة كان عقد مرابحة وذلك ضد ما قصداه ولا
لو لم يحط الخيانة فى التولية لا يبقى تولية وفى المرابحة اذا لم يحط تبقى مرابحة وان كان يتفاوت الربح فلا يتغير عن
موضعه فلو هلك المبيع قبل ان يرده او حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن **قوله** وقال ابو يوسف يحط
فيهما قياسا على التولية **قوله** وقال محمد لا يحط فيهما وله الخيار لانه لم يرض بخروج المبيع عن ملكه الا بجملة سماها
فلا يخرج باقل منها فان شاء اخذ وان شاء ترك وصورة الخيانة فى المرابحة والتولية انه اذا اشترى ثوبا
بتسعة وقبضه ثم قال لاخر اشتريته بعشرة فوليتك بما اشتريته او باعه مرابحة عشرة باحد عشر
قال ابو يوسف فيهما ليس للمشترى خيار ويلزمه البيع ولكن يرجع فى التولية بالخيانة وهى درهم وفى المرابحة
بالخيانة وحصتها من الربح وهى درهم وعشر درهم وقال محمد فيهما جميعا المشترى بالخيار ان شاء رضيه
بجميع الثمن وان شاء رده وهذا اذا كان المعقود عليه محلا للفسخ والا بطل خياره ولزمه جميع الثمن وابو حنيفة
فرق بينهما فقال فى المرابحة مثل قول محمد وفى التولية مثل قول ابى يوسف وبيان الحط فى المرابحة اذا باع
ثوبا بعشرة على ربح خمسة ثم ظهر انه اشتراه بثمانية فانه يحط قدر الخيانة من الاصل وهو الخمس وذلك
درهمان وما قابله من الربح وهو درهم فياخذ الثوب باثنى عشر درهما ولو اشترى سلعة ممن لا يجوز شهادته
له من الوالدين والمولودين والزوجة لم يجز له ان يبيعه مرابحة عند ابى حنيفة حتى يبين لانه يلحقه تهمة فى ذلك
لانه قد جعل مال كل واحد منهما كمال صاحبه ولا يتحاباهم فصار كالشراء من عنده وقال ابو يوسف
ومحمد له ذلك من غير بيان واجمعوا انه لو اشترى من مكاتبه او مدبره او عبده الماذون سواء كان عليه
دين او لا او مماليكه اشتروا منه فانه لا يبيعه مرابحة حتى يبين فان اشترى من مضاربه او اشترى
مضاربه منه فانه يبيعه مرابحة على اقل الثمنين وحصة المضارب من الربح نحو ان يكون مع المضارب عشرة
دراهم بالنصف فاشترى بها ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر ونصف اى باقل الثمنين
وهو عشرة وحصته من الربح وذلك درهمان ونصف ولو اشترى بنسية ليس له ان يبيعه مرابحة حتى
يبين **قوله** ومن اشترى شيئا مما ينقل ويحول لم يجز له ان يبيعه حتى يقبضه مناسبة هذه المسئلة بالمرابحة
والتولية ان المرابحة انما تصح بعد القبض ولا تصح قبله وقيد بقوله لم يجز له بيعه ولم يقل لم يجز ان يتصرف فيه
ليقع المسئلة على الاتفاق فان عند محمد يجوز الهبة والصدقة والرهن قبل القبض فيما ينقل ويحول فكان
عدم جواز البيع على الاتفاق كذا فى النهاية والاجارة والمرابحة والتولية لا يجوز بالاتفاق واما
الوصية والعتق والتدبير واقراره بانها ام ولده يجوز قبل القبض بالاتفاق وفى الكتابة يحتمل ان يقال
لا يجوز لانه عقد مبادلة كالبيع ويحتمل ان يقال يجوز لانها اوسع من البيع جوازا وان زوج جاريته قبل
القبض جاز ولو جعل المنقول اجرة فتصرف الوجر فيها قبل القبض لا يجوز وقال الجخندى اذا اشترى منقولا

لايجوز بيعه قبل القبض لامن بايعه ولا من غيره فان باعه فالبيع الثاني باطل والبيع الاول على حاله جائز
ولو باعه من البايع فقبله لايصح البيع ولايبطل البيع الاول ولو وهبه من البايع فقبله بطل البيع ويكون
بمنزلة الاقالة وان لم يقبل الهبة بطلت والبيع صحيح على حاله **قوله** ويجوز بيع العقار قبل القبض عند ابي
حنيفة وابي يوسف لان العقار في محل قبضه فلم يحتج الى تجديد قبض كما لو اشترى شيئا في يد نفسه
وكان مقبوضا في يده على وجه مضمون كالغصب ونحوه اما اذا كان مقبوضا على وجه الامانة كالعاريه
ونحوها فلابد من تجديد القبض **قوله** وقال محمد لايجوز بيع العقار قبل القبض اعتبارا بالمنقول وصار
كالاجارة والاجارة لاتجوز قبل القبض اجماعا على الصحيح **قوله** ومن اشترى مكيلا مكايلة او موزونا
موازنة فاكتاله او اتزنه ثم باعه مكايلة او موازنة لم يجز للمشتري منه ان يبيعه ولا يتصرف فيه ولا
ياكله حتى يعيد الكيل والوزن فيه لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه
الصاعان صاع البايع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبايع والتصرف في مال
الغير حرام بخلاف ما اذا باعه مجازفة لان الزيادة له ولا يعتبر بكيل البايع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري
لانه ليس صاع البايع والمشتري وهو الشرط ولا بكيله بعد البيع بغيبة المشتري لان الكيل من باب التسليم
ولا تسليم الا بحضرته وان كاله البايع بعد البيع بحضرة المشتري فقد قيل لا يكتفى به بظاهر الحديث لانه
اعتبر صاعين والصحيح انه يكتفى به لان المبيع صار معلوما بكيل واحد قال في النهاية في هذه المسئلة
قيود يقع بها الاحتراز عن مسائل اخر قيد بالاشتراء لانه اذا ملك مكيلا او موزونا بالهبة او بالميراث
او بالوصية جاز له ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل والوزن وقيد بكون المكيل والموزون مبيعا لانه
اذا كان ثمنا يجوز التصرف فيه وقيد بكونه مكايلة حتى لو باعه مجازفة جاز التصرف فيه قبل الكيل
وقوله فاكتاله او اتزنه اي كاله لنفسه او وزنه لنفسه ثم باعه مكايلة اي ثم باع المشتري بشرط الكيل
ايضا ما اشتراه بشرط الكيل وقوله لم يجز للمشتري منه اي لم يجز للمشتري الثاني من المشتري الاول
ان يبيعه حتى يعيد الكيل لنفسه كما كان ذلك الحكم في حق المشتري الاول فان كاله لنفسه حتى
اشتراه لم يكف ذلك للمشتري الثاني وان كان بحضرة المشتري الثاني لانه لابد من كيلين **قوله**
والتصرف في الثمن قبل القبض جائز وكذا يجوز التصرف في المهر وبدل الخلع وبدل العتق على
مال وبدل الصلح عن دم العمد قبل قبضه وقد قال الطحاوي ان القرض لا يجوز التصرف فيه قبل
قبضه وهو ليس بصحيح **قوله** ويجوز للمشتري ان يزيد في الثمن[ح] ويجوز للبايع ان يزيد في المبيع وقال زفر لا يلحق ذلك بالعقد
ويكون هبة مبتداة ان قبضها صحت وان لم يقبضها بطلت لنا ان العقد ملكهما بدليل جواز الفسخ
فيه فجاز الحاق الزيادة به كحال العقد ولان البيع قد يقع على جارية فتلد قبل القبض فيدخل ولدها
في البيع واذا جاز الحاق الزيادة بغير تراض من طريق الحكم فيجوز مع التراضي اولى فان زيد
في المبيع ما لا يجوز بيعه ولا يجوز الشراء به فقبل الآخر انفسخ العقد عند ابي حنيفة وقالا الزيادة
باطلة والعقد بحاله وان زاد في الثمن بعد هلاك المبيع او بعد عتقه او تدبيره او استيلاد الامة

جاز

جاز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز الزيادة وعلى هذا الخلاف اذا زاد في مهر امرأته بعد موتها عنده يجوز
وعندهما لا يجوز وفي الهداية لا تصح الزيادة بعد هلاك المبيع في ظاهر الرواية لان المبيع لم يبق على حالة يصح
الاعتياض عنه يعني بذلك الزيادة في الثمن اما الزيادة في المبيع بعد هلاك المبيع ففي البقالي يجوز بخلاف الزيادة
في الثمن **قوله** ويجوز ان يحط في الثمن ولو حط بعد هلاك المعقود عليه جاز اجماعا ويتعلق الاستحقاق
بجميع ذلك يعني ان الزيادة تلتحق بالمزيد عليه فيصير مع المزيد عليه عوضا لما يقابلها من المعقود عليه فيجعل
كان العقد من الابتداء ورد عليهما وبيانه في مسائل منها اذا اشترى عشرة اثواب بمائة درهم فزاد البايع بعد
العقد ثوبا اخر ثم اطلع المشتري على عيب في احدى الثياب ان كان قبل القبض فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ
البيع في جميعها وان شاء رضي بها وان كان بعد القبض فله رد المعيب من الثمن بحصته وان كانت الزيادة في المبيع
وكذا المشتري لو زاد البايع عشرة دراهم فاستحق كلها فللمشتري ان يرجع عليه بمائة وعشرة كذا في الينابيع
ومنها ان الشفيع يستحق الشفعة بما بقي بعد الحط وكذا المرابحة والتولية على الكل في الزيادة وعلى الباقي
في الحط ومنها اذا اشترى عبدا بمائة ثم زاده المشتري رطلا من خمر فقبله البايع صحت الزيادة ويلتحق
باصل العقد فيفسد البيع عند ابي ح وعندهما لا يصح الزيادة ولا يفسد البيع **قوله** ومن باع بثمن حال ثم اجله
اجلا معلوما صار مؤجلا لان الثمن حقه فله ان يؤخره تيسيرا على من هو عليه الا ترى انه يملك ابراءه مطلقا
فكذا موقتا وهذا كثمن البياعات وبدل المستهلكات لان هذه الديون يجوز ان تثبت مؤجلة ابتداء فجاز ان
يطرأ عليها الاجل بخلاف القرض وان اجلها الى اجل مجهول ان كانت الجهالة متفاحشة كهبوب الرياح
ونزول المطر وقدوم فلان من سفره والى الميسرة فالتأجيل باطل والثمن حال وان كانت متقاربة كالحصاد
والدياس والنيروز والمهرجان وقدوم الحاج صح التأجيل بمنزلة الكفالة ومن مات وعليه سلم او دين
سواه الى اجل حل ما عليه والاصل ان موت من عليه الدين يبطل الاجل لان الاجل من حقه وقد بطل حقه
بموته وموت من له الدين لا يبطل الاجل لان الاجل من حق المطلوب وهو حي وليس لورثته ان يطالبوه قبل
الاجل **قوله** وكل دين حال اذا اجله صاحبه صار مؤجلا الا القرض فان تاجيله لا يصح لانه اصطناع
معروف وفي جواز تاجيله جبر على اصطناع المعروف ولانه اعارة وصلة في الابتداء حتى يصح بلفظة
الاعارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي والوصي ومعاوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم
التأجيل فيه اي لمن اجله ابطاله كما في الاعارة اذ لا اجبار في التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح تاجيله
لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربا

باب الربوا

الربوا في اللغة وهو الزيادة
وفي الشرع عبارة عن عقد فاسد بصفة سواء كان هناك زيادة او لا الا ترى ان بيع الدراهم بالدراهم
نسيئة ربا وليس فيه زيادة والربوا حرام بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى وحرم الربوا واما
السنة فقوله عليه الصلوة والسلام اكل درهم واحد من ربوا اشد من ثلاث وثلاثين زنية يزنيها الرجل
ومن نبت لحمه من حرام فالنار اولى به وقال ابن مسعود رضي الله عنه آكل الربوا وموكله وكاتبه وشاهده
اذا علموا به ملعونون على لسان محمد صلى الله عليه وسلم الى يوم القيمة كذا في النهاية **قال** رح الربوا محرم

قوله

فى كل مكيل وموزون اذا بيع بجنسه متفاضلا سواء كان ماكولا او غير ماكول والعلة فيه الكيل مع الجنس
او الوزن مع الجنس ويقال القدر مع الجنس وهو اشمل لانه يتناول الكيل والوزن معا بخلاف لفظ الكيل
فانه لا يتناول الوزن ولفظ الوزن لا يتناول الكيل واما لفظ القدر فيشملهما معا وقال الشافعى
العلة الطعم مع الجنس فى المطعومات والثمنية فى الاثمان وقال مالك العلة الاقتيات والادخار مع
الجنس وفائدته فيمن باع قفيز نورة بقفيزين نورة لا يجوز عندنا لوجود الكيل مع الجنس وعند الشافعى
يجوز لعدم الطعم وكذا يجوز بيع بطيخة ببطيختين وبيضة ببيضتين وحفنة بحفنتين لعدم الكيل ولا يجوز
عنده لوجود الطعم قال فى الهداية وما دون نصف صاع فى حكم الحفنة لانه لا تقدير فى الشرع بما دونه
حتى لو باع خمس حفنات من الحنطة بست حفنات منها وهما لا يبلغان حد نصف صاع جاز البيع ولو
باع حفنة بقفيز لا يجوز وكذا فى النهاية قال لانه اذا كان احد البدلين لا يبلغ حد نصف صاع وا خر
يبلغه او يزيد عليه فبيع احدهما بالاخر لا يجوز وكذا ما يدخل تحت الوزن كالحديد والرصاص فان
الربوا يثبت فيه عندنا لوجود القدر وهو الوزن والجنس وعنده لا يثبت فيه لعدم الطعم والثمنية
والجنس بانفراده يحرم النساء عندنا وقال الشافعى لا يحرم النساء اذا باع هرويا بهروى او مرويا
بمروى نسيئة لا يجوز عندنا وعنده يجوز وكذا اذا باع شاتا بشاة نسيئة لا يجوز عندنا وعنده
يجوز وكذا اذا باع عبدا بعبد الى اجل لا يجوز لوجود الجنسية وهى بانفرادها تحرم النساء واجمعوا
على ان التفاضل يحل **قوله** واذا بيع المكيل او الموزون بجنسه مثلا بمثل جاز البيع وان تفاضلا
لم يجز لان الفضل ربوا لقوله عليه الصلوة والسلام الحنطة بالحنطة مثلا بمثل والفضل ربوا والشعير
بالشعير مثلا بمثل والملح بالملح مثلا بمثل والتمر بالتمر مثلا بمثل والفضل ربوا والذهب بالذهب مثلا
بمثل يدا بيد والفضل ربوا والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا ويروى مثل بمثل بالرفع
على معنى بيع التمر بالتمر مثلا بمثل وبالنصب على معنى بيعوا التمر بالتمر ولو تبايعا صبرة طعام بصبرة طعام
مجازفة ثم كيلا بعد ذلك فكانتا متساويتين لم يجز العقد وقال زفر يجوز لانه قد وجدت
المماثلة ولنا ان المعتبر لجواز العقد العلم بالمساوات عند العقد فاذا لم يعلم ذلك كان التفاوت
معدوما او موهوما فيما بنى امره على الاحتياط فلا يجوز **قوله** ولا يجوز بيع الجيد بالردى مما
فيه الربوا الا مثلا بمثل لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربوا لا قيمة لها **قوله** واذا عدم
الوصفان الجنس والمعنى المضموم اليه حل التفاضل والنساء لعدم العلة المحرمة والمراد بالمعنى
المضموم اليه هو الكيل فى الحنطة والوزن فى الفضة يعنى القدر اما الكيل او الوزن وهذا كالهروى
بالمروى والجوز بالبيض لعدم العلتين والنساء بالمد التأخير **قوله** واذا وجدا حرم التفاضل
والنساء لوجود العلة مثل الحنطة بالحنطة والفضة بالفضة لانه وجد الجنس والمعنى المضموم
اليه **قوله** واذا وجد احدهما وعدم الاخر حل التفاضل وحرم النساء مثل الحنطة بالشعير و
الفضة بالذهب لقوله عليه الصلوة والسلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد ولا

خير

بلغ مقابلة

١١٦

خير فيه نسيئة واعلم ان الحنطة والشعير جنسان يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا وقال مالك هما جنس
واحد وثمار النخل كلها جنس واحد وان اختلف الوانها واسماؤها كالبرنى والمعقلى والدقل فلا يجوز
التفاضل فيها لقوله عليه الصلوة والسلام التمر بالتمر مثلا بمثل وهو عام وثمار الكروم كلها جنس واحد
وان اختلفت اوصافها لان اسم العنب يقع عليها والزبيب جنس واحد وان اختلفت اوصافه
وبلدانه والحنطة كلها جنس واحد وان اختلفت اوصافها واذا بيع التمر بالزبيب او الزبيب بالحنطة
او التمر بالذرة يجوز متفاضلا بعد ان يكون عينا بعين ولا يجوز نسيئة لان الكيل جمعهما ولحوم الغنم
كلها جنس واحد ضانها ومعزها والنعجة بعنز والتيس ولو باع لحم الشاة بشحمها واليتها او بصوفها
يجوز متفاضلا ولا يجوز نسيئة لان الوزن جمعهما ولا يجوز بيع غزل القطن بالقطن متساويا
لان القطن ينقص اذا غزل فهو كالدقيق بالحنطة **قوله** وكل شئ نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم
التفاضل فيه كيلا فهو مكيل ابدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح لان النص اقوى
من العرف والاقوى لا يترك بالادنى فعلى هذا اذا باع الحنطة بجنسها متساوية وزنا او الفضة بجنسها
متماثلا كيلا لا يجوز عند ابى حنيفة ومحمد وان تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعتاد فيه كما اذا باعه
مجازفة الا انه يجوز السلم فى الحنطة ونحوها وزنا لوجود السلم فى معلوم ولان السلم لا يعتبر فيه المماثلة
وانما يعتبر فيه الاعلام على وجه لا يبقى بينهما منازعة فى التسليم وذلك يحصل بذكر الوزن كما يحصل بذكر
الكيل **قوله** وكل شئ نص على تحريمه فيه وزنا فهو موزون ابدا وان ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة
حتى لو باع الذهب والفضة بامثالهما كيلا لا يجوز وعند ابى يوسف انه يجوز **قوله** وما لم ينص عليه فهو
محمول على عادات الناس لانها دلالة ظاهرة **قوله** وعقد الصرف ما وقع على جنس الاثمان يعتبر قبضه
وقبض عوضيه فى المجلس لقوله عليه الصلوة والسلام الفضة بالفضة هاء وهاء ومعناه يدا بيد اى خذ واقبض
فيه خطا **قوله** وما سواه مما فيه الربوا يعتبر فيه التعيين ولا يعتبر فيه التقابض وهو كمن باع حنطة
بحنطة باعيانهما او شعيرا بشعير فان التقابض فى المجلس لا يعتبر فيهما ولا يضرهما الافتراق فى المجلس قبل
التقابض ويقبض كل واحد منهما ما اشتراه فى اى وقت شاء بخلاف الصرف وهذا اذا كانا عينين اما اذا
كان احدهما دينا والاخر عينا ان كان العين هو المبيع جاز ولا بد من احضار الدين والقبض فى المجلس
قبل الافتراق بابدانهما لانه لما كان دينا لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين منهما ثم تفرقا جاز سواء قبض
العين او لا وان كان الدين هو المبيع لم يجز وان احضره فى المجلس كما اذا قال اشتريت منك قفيز حنطة جيد
بهذا القفيز فانه لا يجوز وان قبض الدين فى المجلس لانه جعل الدين مبيعا فصار بايعا ما ليس عنده ومعرفة
الثمن من المبيع به حول حرف الباء فيه **قوله** ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق يعنى لا متفاضلا
ولا متساويا لان الحنطة ودقيقها وسويقها جنس واحد فاذا باع الحنطة بالدقيق صار كانه باع دقيقا
بدقيق وزيادة لان الدقيق حنطة مجتمع فاذا فرقت اجزاؤه بالطحن زاد وعلى هذا لا يجوز بيع الحنطة
بغير المقلوة يقال مقلوة ومقلية لغتان فصيحتان ويجوز بيع الدقيق بالدقيق اذا تساويا فى القومة ولا يجوز

بيع الدقيق بالسويق عند ابي ح لا متفاضلا ولا متساويا لانه لا يجوز بيع الحنطة المقلوة بالحنطة الغير المقلوة
ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما لقيام المجانسة من وجه يعني انه لا مجانسة بين الحنطة والسويق
صورة فرقنا المجانسة باعتبار ما في الضمن والذي في ضمن الحنطة دقيق فثبت المجانسة بين السويق والدقيق
والحنطة باعتبار ما في الضمن قبل الطحن وقال ابو يوسف ومحمد يجوز بيع الدقيق بالسويق لانهما جنسان
لاختلاف القصد لانه يقصد بالدقيق اتخاذ الخبز والعصائد ولا يحصل شئ من ذلك بالسويق وانما هو
يلت بالسمن والعسل فيوكل كذلك قلنا معظم المقصود وهو التغذي يشملهما فلا يبالي بفوات البعض كالمقلوة
مع غير المقلوة والعلكة بالمسوسة بكسر الواو والعلكة الجيدة يقال حنطة علكة اي جيدة تمتد كالعلك
من غير انقطاع من جودتها ولينها والمسوسة التي اكلها السوس لا يصلح للزراعة ولا يوجب ذلك اختلاف
الجنس فكذا الدقيق مع السويق ويجوز بيع الحنطة المبلولة باليابسة لان المعقود عليه الحنطة دون الدقيق
وهما على اصل خلقتهما وقد استويا في الكيل فلهذا جاز قوله ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد لا يجوز الا على وجه الاعتبار اذا كان اللحم والحيوان من جنس واحد كما اذا باع لحم وهذا م
الشاة بالشاة اما اذا كانا جنسين مختلفين بان باع لحم البقر بالشاة وما اشبهه يجوز بالاتفاق كيف ما كان
من غير اعتبار الكثرة والقلة ومعنى الاعتبار هو ان يكون اللحم الذي في الشاة ليكون اللحم بمثله من لحم الشاة
والباقي بمقابلة الراس والجلد والاكارع وان لم يكن كذلك يتحقق الربوا من حيث زيادة الاكارع والراس
والجلد ومن حيث زيادة اللحم وجه قولهما انه باع الموزون بما ليس بموزون لان الحيوان لا يوزن عادة ولما
اذا كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة واشتراها بلحم شاة فانه لا يجوز الا على وجه الاعتبار في قولهم
جميعا بان يكون اللحم المفصول اكثر واراد بغير المسلوخة غير مفصولة عن السقط وان اشترى شاة حية
بشاة مذبوحة يجوز اجماعا اما عندهما فلا يشكل لانه لو اشتراها بلحم يجوز كيف ما كان فكذا اذا اشتراها
بشاة مذبوحة واما عند محمد انما يجوز لانه لحم بلحم وزيادة اللحم في احدهما مع سقطها بازاء سقط الاخرى
فلا يؤدي الى الربوا قوله ويجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل عند ابي ح لان الرطب تمر لان النبي صلى الله عليه وسلم
قال حين اهدى اليه رطب من خيبر اوكل تمر خيبر هكذا اسماه تمرا وبيع التمر بمثله متساويا جائز وعندهما
لا يجوز لان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف فقيل نعم قال فلا اذا
قال في النهاية تاويل الحديث انه قيل ان السائل كان وصيا ليتيم فلم ير النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك
التصرف منفعة لليتيم باعتبار النقصان عند الجفاف فنهى الوصي عنه على طريق الاشفاق لا على طريق فساد
العقد فان قيل لو كان الرطب تمرا ينبغي ان يحنث فيما اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل تمرا قلنا مبنى الايمان
على العرف والعادة وفي العرف الرطب بالرطب جائز بالاجماع متماثلا كذا في الجندي وفي شرحه انما يجوز
عند ابي ح اما عندهما فلا يجوز وكذا بيع البسر بالرطب يجوز عنده وعندهما لا يجوز ولو باع البسر بالتمر
متفاضلا لا يجوز لان البسر تمر قوله وكذا العنب بالزبيب يعني انه يجوز بيعه مثلا بمثل على الخلاف يجوز عند
ابي ح وعندهما لا يجوز وقيل لا يجوز بالاتفاق اعتبارا بالحنطة المقلية بغير المقلية كذا في الهداية والفرق

لابي

لابي حنيفة بين بيع التمر بالرطب وبين بيع العنب بالزبيب على هذه الرواية ان النص ورد باطلاق لفظ التمر على
الرطب في قوله عليه الصلوة والسلام اوكل تمر خيبر هكذا ولم يرد باطلاق اسم الزبيب على العنب فافترقا
كذا في النهاية قوله ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر
مما في الزيتون والسمسم فيكون الدهن بمثله والزيادة بالثجيرة ولا خير في ذلك نسيئة الشيرج السليط
والثجيرة العصارة وان لم يعلم بمقدار ما فيه لا يجوز لاحتمال الربوا وكذا الجوز بدهنه واللبن بسمنه والعنب
بعصيره والتمر بدبسه واختلفوا في القطن بغزله فذكر في الذخيرة لا يجوز بيع غزل القطن بالقطن متساويا
لان القطن ينقص بالغزل وهو نظير الحنطة مع الدقيق وفي فتاوى قاضيخان لا يجوز بيع الغزل بالقطن الا متساويا
لان اصلهما واحد وكلاهما موزون كذا في النهاية وبيع الغزل بالثوب جائز على كل حال قال في الهداية
والكرباس بالقطن يجوز كيف ما كان بالاجماع قوله ويجوز بيع اللحمان المختلفة بعضها ببعض متفاضلا
يعني لحم البقر بلحم الابل او بلحم الغنم اما لحم البقر والجواميس جنس واحد وكذلك المعز مع الضان والبخت
مع العراب لا يجوز فيه التفاضل لانها جنس واحد وان اختلف الوانها قوله وكذلك البان البقر والغنم
لانها فروع من اصول هي اجناس فكانت اجناسا والالية واللحم جنسان وشحم البطن والالية جنسان
قوله وخل الدقل بخل العنب للاختلاف بين اصليهما فجاز بيع احدهما بالاخر متفاضلا ولا يجوز نسيئة
لانه قد جمعهما قدر واحد وهو الكيل والوزن كذا في النهاية قوله ويجوز بيع الخبز بالحنطة والدقيق
متفاضلا لان الخبز بالصنعة خرج من اصله لانه دخل في العد والوزن والحنطة مكيلة وهذا اذا كانا نقدين
او كانت الحنطة نسيئة اما اذا كان الخبز نسيئة قال ابو يوسف يجوز ايضا وعليه الفتوى ولا خير في استقراض
الخبز عددا عند ابي حنيفة لانه يتفاوت بالخبز والخباز والتنور والمتقدم والمتاخر في اول التنور واخره
وعند محمد يجوز بهما للتعامل الناس له وعند ابي يوسف يجوز وزنا ولا يجوز عددا للتفاوت في احاده وقال
محمد ثلاثة من الدناءة استقراض الخبز والجلوس على باب الحمام والنظر في مرآة الحجام قوله ولا ربوا بين
المولى وعبده لان العبد وما في يده ملك المولى ومعناه اذا كان ماذونا ولم يكن مديونا فان كان مديونا
لا يجوز لان ما في يده ليس بملك المولى عند ابي حنيفة وعندهما تعلق به حق الغرماء فصار كالاجنبي فيتحقق
الربوا كما يتحقق بينه وبين مكاتبه قوله ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب هذا قولهما وقال ابو يوسف
يثبت بينهما الربوا في دار الحرب لانه معنى محظور في دار الاسلام فكان محظورا في دار الحرب كالزنا والسرقة
ولهما ان المسلم اذا دخل اليهم بغير امان يجوز له اخذ مال الحربي بغير طيبة نفسه فاذا اخذه على هذا الوجه
بطيبة نفسه كان اولى بالجواز وان دخل اليهم بامان فاموالهم مباحة في الاصل الا انما حظر الامان وقد
حضر عليه الامان ان لا ياخذ ماله الا بطيبة نفسه فاذا اسلم اليه ماله على هذا الوجه فقد طابت نفسه فوجب
ان يجوز وكذا اذا دخل اليهم مسلم بامان فباع من مسلم اسلم في دار الحرب اذا لم يهاجر الينا جاز الربوا معه عند
ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لانهما مسلمان فلا يجوز بينهما الربوا كما لو كانا في دارنا ولابي ح ان مال المسلم
في دار الحرب اذا لم يهاجر الينا باق على حكم مالهم الا ترى انه اذا اتلفه متلف لم يضمن واما اذا هاجر الينا ثم

عاد الى دارهم لم يجز الربوا معه لانه قد احترز ماله بدارنا فصار كاهل دار الاسلام باب

الاستبراء هذا باب لم يذكره الشيخ وهو لا يستغنى عنه فنقول الاستبراء على وجهين مستحب وواجب

فالمستحب استبراء البايع والواجب استبراء المشترى اما استبراء البايع فنقول اذا كان للرجل جارية

يطاها واراد ان يخرجها عن ملكه ويملكها غيره فالمستحب له ان لا يفعل ذلك حتى يستبرئها بحيضة

بعد وطئه حتى يعلم فراغ رحمها من الولد وكذا اذا اراد ان يزوجها وهى امة او مدبرة او ام ولد والمستحب

ان لا يفعل حتى يستبرئها بحيضة بعد وطئه فان زوجها بعد ذلك الاستبراء او قبل الاستبراء فللزوج

ان يطاها بلا استبراء واما المشترى فالاصل فى وجوبه قوله عليه الصلوة والسلام فى سبايا اوطاس

لا توطا حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة فوجب على كل من ملك جارية ان لا يقربها

حتى يستبرئها بحيضة سواء ملكها بالبيع او بالهبة او بالصدقة او بالوصية او بالميراث او بالخلع

او بالكتابة او دفعت اليه بجناية جنتها وسواء حصل له الملك من امرأة او من صغير باعها عليه

ابوه او جده او وصيه او اشتراها ممن لا يحل له وطئها وكذا اذا كانت بكرا لم توطا قط فهو سواء فى

وجوب الاستبراء لان سببه استحداث الملك وقد حصل له فان كانت الامة تحيض استبرأ بحيضة وان

كانت ممن لا تحيض استبراها بشهر وان كانت حاملا فبوضع ولا يجتزا بالحيضة التى استبراها فى

اثنائها ولا بالحيضة التى حاضتها بعد شراءها وغيره قبل القبض ولا بالولادة الحاصلة قبل القبض

لان السبب استحداث الملك واليد والحكم لا يسبق السبب وقال ابو يوسف يجزيه الحيضة قبل القبض

فى الشراء والميراث والوصية وليس فى مدة الاستبراء ان يقبلها ولا يمسها بشهوة ولا ينظر الى فرجها

بشهوة ولا يعانقها حتى يستبرأها لان هذه الاشياء من دواعى الجماع والشئ اذا حرم حرم بدواعيه

الا ترى ان المظاهر يحرم عليه امرأته وطئا واستمتاعا ولان الاستبراء لما لم يكن من الاذى حرم الوطى ودوا[عيه]

كالعدة وليس كذلك الحيض لانه يمنع الوطى لاجل الاذى وذلك لا يوجد فى القبلة واللمس ولو ملك من

الجارية نصفها ثم حاضت ثم ملك النصف الثانى لا يجتزى بتلك الحيضة وعليه ان يستبرئها بحيضة

اخرى واذا كان الاستبراء بوضع فوضعت حل له ان يستمتع بها بما سوى الجماع ما دامت فى النفاس

كما قلنا فى الحائض واذا اشترى جارية شراء فاسدا وقبضها لم يطاها وان حاضت فان اشتراها بعد

ذلك شراء صحيحا وقد كانت حاضت معه لم يعتد بتلك الحيضة فان فسخ القاضى البيع بينهما فى

البيع الفاسد وردها على البايع الاستبراء لان البيع الفاسد يملك به اذا اتصل به القبض ويحرم الوطى

على المشترى لحق الله تع فاذا عادت الى البايع وجب عليه الاستبراء لكن باع جارية على رجل هى

اخته من الرضاعة ثم عادت الى البايع فانه يجب عليه استبراءها كذلك هذا ولو اشترى جار[ية]

وهى من ذوات الحيض فلم تحض فعند ابح وابى يوسف لا يطاها حتى تمضى عليها مدة لو كانت حا[ملا]

لظهر الحمل وذلك ثلاثة اشهر فاذا دلالة الحامل اذا مضت عليها مدة ظهرت علامات حملها

بانتفاخ جوفها او بنزول لبنها فاذا مضت هذه المدة ولم يتبين بها حمل فالظاهر انها غير حامل فصا[ر]

كما

كما لو استبراها بحيضة وقال محمد لا يطاها حتى يمضى عليها شهران وخمسة ايام وقال زفر تمضى عليها

سنتان ولو اشترى جارية لها زوج فقبضها وطلقها زوجها قبل الدخول فلا استبراء عليه واذا

حاضت الجارية عند المشترى ثم وجد بها عيبا فردها على البايع لم يقربها البايع حتى تحيض حيضة

سواء كان الرد بقضاء او رضاء لان الرد بالعيب فى حكم بيع ثان كالاقالة ولو اقاله لم يجز له ان يطاها

حتى يستبرئها كذلك هذا ولا باس بالاحتيال لاسقاط الاستبراء عند ابى يوسف وقال محمد يكره والما[خوذ]

به قول ابى يوسف فيما اذا علم ان البايع لم يقربها فى طهرها ذلك وقول محمد فيما اذا قربها والحيلة فيما

اذا لم يكن تحت المشترى حرة والحيلة ان يتزوجها قبل الشراء ثم يشتريها قال الامام ظهير الدين

يتزوجها ويدخل بها ثم يشتريها اما اذا اشتراها قبل الدخول فلا وان كان تحته حرة فالحيلة ان

يتزوجها البايع قبل الشراء او المشترى قبل القبض ممن يوثق به ثم يشتريها او يقبضها ثم يطلق الزوج

لان عند وجود السبب وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض اذا لم يكن فرجها حلالا له لم يجب

الاستبراء وان حل بعد ذلك لان المعتبر اوان وجود السبب كذا فى الهداية وفى الجندى الحيلة

ان يزوجها البايع قبل البيع من رجل ليس تحته حرة ثم يبيعها ويسلمها الى المشترى ثم يطلقها

الزوج قبل الدخول بها فيحل للمشترى بغير استبراء وان طلقها الزوج قبل القبض ثم قبضها

المشترى لا يحل له حتى يستبرئها باب السلم لما ذكر انواع البيوع التى لا يشترط فيها

قبض العوضين او احدهما فى المجلس وبقى منها النوعان اللذان احدهما يشترط فيه قبض احد

العوضين فى المجلس وهو السلم والثانى يشترط فيه قبض العوضين جميعا فى المجلس وهو الصرف

فشرع فى بيانهما ثم قدم العقد الذى يشترط فيه قبض احد البدلين على الذى يشترط فيه البد[لين]

لان الترقى انما يكون من الاقل الى الاكثر فان الواحد قبل الاثنين قال رح السلم جائز فى

المكيلات والموزونات والمعدودات التى لا تتفاوت كالجوز والبيض المراد بالموزونات

غير النقدين لانهما اثمان والسلم لا يكون فيها الا مثمنا والمكيلات مثل الحنطة والشعير والذرة

والدخن والارز وغير ذلك فان علم قدره بالوزن جاز والموزونات كالحديد والعصفر

والزعفران وغير ذلك قوله والمعدودات التى لا تتفاوت فيها كالجوز والبيض يجوز السلم

فيها عندنا والصغير والكبير فيها سواء باصطلاح الناس على اهدار التفاوت فيها بخلاف

البطيخ والقثاء والرمان لتفاوت احادها الا ترى انه لا يقال هذه البيضة بكذا وكذا الجوز

وقال زفر لا يجوز السلم فى البيض والجوز واما بيض النعام فقد روى عن ابح انه لا يجوز السلم

فيه لانه لا يتفاوت قوله والمذروعات لانه لا يمكن ضبطها بذكر الذراع وهو الثياب فلا بد

من ذكر صفة الثوب وطوله وعرضه وذرعه وان كان مما جرت العادة ببيعه وزنا كالحرير فلا بد

من ذكر وزنه مع ذلك قوله ولا يجوز السلم فى الحيوان ولا فى اطرافه يعنى الرؤس والاكارع

للتفاوت لانه عددى متفاوت لا معدل له ولا ينضبط بالصفة ويتفاوت بالسمن والهزال

والسن والنوع وشدة العدو والهملجة وهي سير سهل للبراذين وقد يجد فرسين مستويين في السن والصفة ثم يشترى احدهما باضعاف ما يشترى به الاخر للتفاوت بينهما في المعاني الباطنة وهذا ايضا في بني ادم لا يخفى فان العبدين والامتين يتساويان سنا وصفة ويختلفان في العقل والمروة **قوله** ولا في الجلود عددا لانها لا تنضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهي عددي يتفاوت لان فيها الصغير والكبير فان سمى منها شيئا يصلح للمصحف معلومة وذكر عرضه وطوله وجودته جاز وكذا لا يجوز السلم في الورق الا ان يشترط ضربا منه معلوم الطول والعرض والجودة فحينئذ يجوز السلم فيه **قوله** ولا في الحطب حزما لانه متفاوت مجهول الا اذا عرف ذلك بان بين طول الحبل الذي يشد به الحزمة انه ذراع او ذراعان فحينئذ يجوز **قوله** ولا في الرطبة جرزا هو بتقديم الراء المهملة على الزاء المعجمة جمع جرزة بضم الجيم واسكان الراء وهي القبضة من القت ونحوه **قوله** ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجودا من حين العقد الى حين المحل بكسر الحاء مصدر بمعنى الحلول وحد الوجود ان لا ينقطع من السوق وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في البيوت قال في الهداية ولو كان المسلم منقطعا عند العقد موجودا عند المحل او على العكس او منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز وقال الشافعي رح يجوز اذا كان موجودا وقت المحل لوجود القدرة على التسليم حال وجوبه ولنا ان القدرة على التسليم بالتحصيل فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل ولان كل حال من احوال المدة يجوز ان يكون محلا للمدة بان يموت المسلم اليه فاعتبر ان يكون موجودا فيه ولو اسلم فيما هو موجود من حين العقد الى حين المحل فلم يقبضه حتى انقطع فالسلم صحيح على حاله ورب السلم بالخيار ان شاء فسخ السلم واخذ راس ماله وان شاء انتظر الى حال وجوده ولو اسلم فيما يجوز ان ينقطع عن ايدي الناس كالرطب ان اسلم في حال وجوده وجعل المحل قبل انقطاعه جاز وان جعل المحل بعد انقطاعه لا يجوز ويجوز السلم في السمك المالح وزنا معلوما وضربا معلوما لانه معلوم القدر مضبوط الوصف مقدور التسليم اذ هو غير منقطع ولا يجوز السلم فيه عددا لانه متفاوت والمالح هو الذي شق بطنه وجعل فيه الملح ولا خير في السلم في السمك الطري الا في حينه وزنا معلوما وضربا معلوما لانه ينقطع في زمان الشتاء حتى لو كان في بلد لا ينقطع منه يجوز مطلقا وانما يجوز وزنا لا عددا وعن ابي حنيفة انه لا يجوز في لحم الكبار منها وهي التي تقطع اعتبارا بالسلم في اللحم عنده كذا في الهداية وفي الكرخي لا يجوز السلم في السمك عند ابي ح لا طرية ولا مالحة لانه يختلف بالسمن والهزال فهو كاللحم وقال ابو يوسف يجوز في المالح اذا سمى وزنا معلوما والافصح ان يقال سمك مليح او مملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية احتجوا لها بقول الشاعر بصرية تزوجت بصريا اطعمها المالح والطريا والحجة اللغة الفصيحة قوله تع وما يستوي البحران هذا عذب فرات سائغ شرابه وهذا ملح اجاج اي شديد الملوحة ولم يقل

مالح

مالح واما السمك الصغار اذا كان يكال فالصحيح انه يجوز السلم فيه كيلا ووزنا ولا يجوز السلم في اللحم عند ابي حنيفة وان بين موضعا من الشاة لانه يختلف بالسمن والهزال وقلة العظام وكثرتها وعندهما يجوز السلم في اللحم اذا سمى مكانا معلوما من الشاة لانه موزون مضبوط الوصف ولهذا يضمن بالمثل ويجوز استقراضه وزنا ولا يجوز السلم في لحم الطيور اجماعا لانه لا يمكن وصف موضع منه يجوز السلم في الالية وشحم البطن وزنا لانه لا يختلف **قوله** ولا يصح السلم الا مؤجلا فان اسلما حالا ثم ادخل الاجل قبل الافتراق وقبل استهلاك راس المال جاز **قوله** ولا يجوز الا باجل معلوم واختلفوا في ادناه فقيل شهر وقيل ثلاثة ايام والاول اصح كذا في الهداية **قوله** ولا يصح السلم بمكيال رجل بعينه هذا اذا لم يعرف مقداره لانه ربما يضيع فيؤدي الى المنازعة ولا بد ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصاع فان كان مما ينقبض وينبسط لا يجوز **قوله** ولا بذراع رجل بعينه هذا اذا لم يعرف مقداره ايضا لانه قد يموت قبل حلول اجل السلم **قوله** ولا في طعام قرية بعينها ولا في ثمرة نخلة بعينها لانه قد ينعدم ولو اسلم في حنطة جديدة او في ذرة جديدة لم يجز لانه لا يدرى ايكون في تلك السنة منها شيء ام لا **قوله** ولا يصح السلم الا بسبع شرائط تذكر في العقد جنس معلوم مثل حنطة او شعير او ذرة او تمر **قوله** ونوع معلوم مثل تمر برني او معقلي او ذرة بيضاء او حمراء **قوله** وصفة معلومة مثل جيد او وسط **قوله** ومقدار معلوم كقوله قفيزا او مدا او رطلا او منا **قوله** واجل معلوم شهرا او سنة **قوله** ومعرفة مقدار راس المال اذا كان مما يتوقف العقد على قدره كالمكيل والموزون والمعدود الذي لا يختلف واحترز بذلك عن الثياب والحيوان وهذا انما يشترط عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان راس المال معينا اشار اليه لم يحتج الى معرفة قدره لان المقصود يحصل بالاشارة فاشبه الثمن والاجرة ولابي ح ان جهالة ذلك يؤدي الى جهالة المقبوض في الثاني لانه اذا اسلم كفا من دراهم فوجد في بعضها زيوفا وانفسخ العقد فيه ولم يعلم مقداره من راس المال ولا يشبه هذا اذا كان راس المال ثوبا لان قدره ليس بمعقود عليه **قوله** وتسمية المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له حمل ومؤنة وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ليس ذلك بشرط واما ما لا حمل له ولا مؤنة فانه يسلمه اليه حيث لقيه عند ابي ح وعندهما يسلمه في مكان العقد وهذا كالمسك ونحوه **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا يحتاج الى تسمية راس المال اذا كان معينا ولا الى مكان التسليم ويسلمه في مكان العقد لانه ملك في هذا المكان فيسلمه فيه **قوله** ولا يصح السلم حتى يقبض راس المال قبل ان يفارقه فان دخل احدهما في الماء ان كان صافيا لا يبطل السلم وان كان كدرا بطل وان ناما في مجلسهما او اغمي عليهما او قاما يمشيان معا لم يبطل والصرف على هذا ولا يصح السلم اذا كان فيه خيار الشرط لهما او لاحدهما لانه يمنع تمام القبض فان اسقط الخيار قبل الافتراق وراس المال قائم جاز خلافا لزفر ولو افترقا في السلم بعد القبض ثم وجد المسلم اليه راس المال زيوفا او نبهرجة فان تجوز بها صح السلم وان استبدلها بطل السلم عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان استبدلها في مجلس الرد لا يبطل واما اذا وجد بعضها زيوفا فاستبدله ان كان يسيرا لا يبطل واختلف في قدره فذكر محمد انه يستبدل اقل من النصف فان كانت الزيوف النصف

عند مجلس العقد

بطل العقد فيها وروى ابو يوسف عن ابح انه يستبدل ما بينه وبين الثلث فان زاد على الثلث انتقض العقد
فيها وان وجد رأس المال ستوقا اورصاصا بعد الافتراق بطل العقد اجماعا لان الستوق والرصاص
ليسا من جنس حقه فصار كانهما افترقا من غير قبض قوله ولا يجوز التصرف فى راس المال ولا فى
المسلم فيه قبل قبضه اما راس المال فان قبضه فى المجلس واجب لحق الله تعالى والتصرف فيه يسقط
ذلك ولا يجوز للمسلم اليه ان يبرأ رب السلم من راس المال لان قبضه فى المجلس واجب فاذا برأه منه
سقط القبض وبطل العقد وهذا اذا قبل رب السلم البراءة فان ردها لم يبطل السلم ولا يجوز ان يأخذ
عوض راس المال شيئا من غير جنسه لانه يسقط القبض واما المسلم فيه فلقوله عليه الصلوة والسلام
من اسلم فى شئ فلا يصرفه الى غيره ولانه مبيع والتصرف فى المبيع قبل القبض لا يجوز ولهذا لا يجوز
ان يأخذ عوض المسلم فيه شيئا من غير جنسه ولو تقايلا السلم لم يجز ان يأخذ براس المال
شيئا من جنسه قال عليه الصلوة والسلام ليس لك الا سلمك او راس مالك اراد بالسلم المسلم
فيه فصار تقريره لا تأخذ الا المسلم فيه حال بقاء السلم او راس المال حين انفساخ العقد ثم
اذا تقايلا السلم لم يجز لرب المال ان يشترى من المسلم اليه براس المال شيئا حتى يقبضه كله
ويجوز تأجيل راس المال بعد الاقالة لانه دين لا يجب قبضه فى المجلس كسائر الديون قوله
ولا يجوز الشركة ولا التولية فى المسلم فيه قبل قبضه لانه تصرف فيه قبل القبض قوله ويجوز السلم
فى الثياب اذا سمى طولا وعرضا ورقة بالقاف اى غلظا وثخانة لانه اسلم فى مقدور التسليم
وان كان فى ثوب حرير فلابد من بيان وزنه ايضا لانه مقصود فيه قوله ولا يجوز السلم فى اللآلى
والجواهر ولا فى الخرز لانها تتفاوت تفاوتا فاحشا واما السلم فى الخبز ففيه خلاف قال فى الهداية
السلم فيه جائز فى الصحيح احترز بقوله فى الصحيح عما روى عن ابح انه لا يجوز ذكره فى المبسوط
فقال واما السلم فى الخبز فلا يجوز عند ابح لانه يتفاوت بالنضج وعدمه وفى الذخيرة عن
الامام خواهرزاده لا يجوز السلم فى الخبز عند ابح رح لا وزنا ولا عددا وعند ابى يوسف يجوز وزنا
واختار المشايخ قول ابى يوسف اذا اتى بشرائط السلم لحاجة الناس اليه كذا فى النهاية وفى صغار
اللؤلؤ الذى يباع وزنا يجوز السلم فيه لانه مما يعلم بالوزن ولا يجوز السلم فى الرمان والبطيخ والقثاء
والسفرجل لاختلاف الصغير والكبير فيه قوله ولا بأس بالسلم فى اللبن والآجر اذا سمى ملبنا
معلوما لانه عددى يمكن ضبطه وانما يصير معلوما اذا ذكر طوله وعرضه وسمكه قوله وكل
ما امكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه لانه لا يفضى الى المنازعة قوله وما
لا يمكن ضبطه ولا معرفة مقداره لا يجوز السلم فيه لانه مجهول يفضى الى المنازعة قوله ويجوز
بيع الفهد والكلب والسباع المعلم وغير المعلم فى ذلك سواء وعن ابى يوسف لا يجوز بيع الاسد
ولا الكلب العقور لانه لا ينتفع بهما ويجوز بيع الهرة بالاجماع ويجوز بيع الفيل لانه ينتفع بالحمل
عليه وبعظمه وفى الهداية الفيل كالخنزير عند محمد نجس العين حتى لا يطهر جلده بالدباغة وعظامه

نجسة لا يجوز بيعها والانتفاع بها وعند ابح وابى يوسف هو بمنزلة السباع يباع عظمه وينتفع به ويطهر جلده
بالدباغة واما القرد فروى الحسن عن ابح ان بيعه جائز لانه يمكن الانتفاع بجلده كالسباع وعن ابى يوسف لا يجوز
بيعه لانه فى الغالب يبتاع للملاهى واما لحوم السباع فعن ابى حنيفة فى بيعها روايتان فى رواية لا يجوز وان كانت
مذكاة وهو الصحيح لانه لا ينتفع به ولا عبرة باطعامه الكلاب وفى رواية يجوز اذا كانت مذكاة لانه طاهر على
ما قيل ولا يجوز بيع جلود الميتة قبل الدباغ ولا يجوز بيع جلد الخنزير ولو كان مدبوغا لانه لا يطهر بالدباغ
واجاز اصحابنا بيع السرقين والبعر وشراءه والانتفاع به للوقود ولا يجوز بيع لبن بنات ادم قوله ولا
يجوز بيع الخمر والخنزير لانه حرام قوله ولا يجوز بيع دود القز الا ان يكون مع القز وهذا عندهما وقال محمد
يجوز وان لم يظهر فيه القز قوله ولا النحل الا ان يكون مع الكوارات وقال محمد يجوز وان انفرد اذا كان محتمعا
محرزا ولا يجوز بيع الهوام كالاحناش والحيات والعقارب والفارة واليرابيع والضفادع وغير ذلك
قوله واهل الذمة فى البياعات كالمسلمين سواء الا فى الخمر والخنزير خاصة فان عقدهم على الخمر كعقد
المسلم على العصير وعقدهم على الخنزير كعقد المسلم على الشاة لانهما اموال فى اعتقادهم ونحن امرنا ان نتركهم
وما يعتقدون واذا باع ذمى من ذمى خمرا او خنزيرا ثم اسلما او احدهما قبل القبض بطل البيع وان كان بعد القبض
جاز البيع سواء قبض الثمن او لم يقبضه فان صارت خلا قبل القبض فالمشترى بالخيار ان شاء اخذه وان شاء
تركه عندهما وقال محمد العقد باطل لانه قد بطل بالاسلام فلا يصح الا بالاستئناف ولو اشترى الذمى عبدا
مسلما جاز واجبر على بيعه لئلا يستذله بالخدمة وكذا اذا اسلم عبد الذمى اجبر على بيعه وكذا اذا
اشترى مصحفا اجبر على بيعه كتاب الصرف الصرف فى اللغة هو الزيادة ومنه سميت العبادة
النافلة صرفا والفرض عدلا ومنه الحديث من انتمى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا العدل هو
الفرض والصرف هو النفل وسمى الفرض عدلا لانه اداء الحق الى المستحق كذا فى النهاية وفى الشرع عبارة عن
النقل والرد فى بدلية بصفة مخصوصة قال رح الصرف هو البيع لانه ايجاب وقبول فى مالين ليس فيه
معنى التبرع وهذا معنى البيع الا انه لما انفرد بمعان عن البيع اختص باسم كالسلم قوله اذا كان كل واحد من
عوضيه من جنس الاثمان الصرف اسم لعقود ثلاثة بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة او احدهما بالآخر
واذا اختص باسم الصرف اختص بشرائط ثلاثة احدها وجود التقابض من كلا الجانبين قبل التفرق بالابدان
والثانى ان يكون باتا لا خيار فيه فان ابطل صاحب الخيار خياره قبل التفرق ورأس المال قائم انقلب جائزا
خلافا لزفر والثالث ان لا يكون بدل الصرف مؤجلا فان ابطل صاحب الاجل اجله قبل التفرق ونقد ما عليه
ثم افترقا عن قبض من الجانبين انقلب جائزا خلافا لزفر رجل له جارية فى عنقها طوق فضة وزنه مائة
درهم باعهما جميعا بالف درهم حالة جاز البيع فى الجارية والطوق ويكون الطوق بمائة من الالف صرفا
والجارية بتسعمائة بيعا فلو افترقا عن غير قبض من الجانبين بطل الصرف وبيع الجارية صحيح بتسعمائة بخلاف
ما اذا باعهما بالف الى اجل فالصرف باطل اجماعا ويبطل بيع الجارية ايضا عند ابح وعندهما لا يبطل
فى الجارية فابو حنيفة فرق بينهما فقال فى الاولى لا يبطل فى الجارية لان العقد فيهما انعقد على الصحة وانما

يبطل الصرف لفوات الشرط من شرائطه فلم يوجب ذلك ابطال البيع فى الجارية وفى الثانية انما يبطل بيع الجارية
لان الصرف انعقد على الفساد فاوجب ذلك فساد بيع الجارية قوله فان باع فضة بفضة او ذهبا بذهب لم
يجز الا مثلا بمثل لان المساوات شرط فى ذلك حتى لو باع اناء فضة باناء فضة لا يجوز متفاضلا بخلاف ما اذا
باع اناء مصنوعا من نحاس باناء من نحاس حيث يجوز متفاضلا مع ان النحاس بالنحاس متفاضلا لا يجوز
لان الوزن منصوص عليه فى الفضة والذهب فلا يتغير بالصناعة ولا يخرج من ان يكون موزونا بالعادة لان
العادة لا تعارض النص واما النحاس والصفر فيعتبران بالصناعة وكذا الحديد حكمه حكم النحاس لان
الوزن ثابت فيهما بالعرف فيخرج من ان يكون موزونا بالصنعة لتعارف الناس فى بيع المصنوع منهما عددا
كذا فى النهاية قوله وان اختلفا فى الجودة والصناعة لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربوا
لا قيمة لها ولهذا قالوا فيمن غصب قلب فضة فكسره فالمغصوب منه بالخيار ان شاء اخذ قيمته مصنوعا
من الذهب وان شاء اخذ القلب مكسورا ولا شئ له واذا تبايعا فضة بفضة ووزن احدهما اكثر ومع
الاقل منهما شيئا اخر من خلاف جنسه فالبيع جائز فان كانت قيمة الخلاف تبلغ قيمة الزيادة او اقل
بما يتغابن فيه يجوز من غير كراهة وان كانت قليلا كالفلس والجوز والبيضة وانما ادخلا ليجوز العقد
فان العقد جائز من طريق الحكم ولكنه مكروه هكذا روى عن محمد انه كرهه فقيل له كيف تجده فى قلبك
قال اجده مثل الجبل وان لم يكن للخلاف قيمة ككف من تراب ونحوه فان البيع لا يجوز لان الزيادة لا يكون
بازائها بدل فتكون ربوا قوله ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق لقوله عليه الصلوة والسلام يدا
بيد هاء وهاء وقال لابن عمر حين ذكر له انه يبيع الذهب بالفضة لا تفارقه وبينكما لبس وفى بعض الاخبار
وان وثب من السطح فثب معه ولا تفارقه حتى تستوفى وقال عمر وان استنظرك ان يدخل بيته فلا تنظره
ان يدخل بيته لاخراج بدل الصرف او غيره فلا تمهله وسواء كانا يتعينان كالمصوغ او لا يتعينان كالمضروب
او يتعين احدهما دون الاخر والمراد الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا يمشيان معا فى جهة واحدة فرسخا
او اكثر او ناما فى المجلس او اغمى عليهما لا يبطل الصرف لانهما ليسا بمفترقين قوله واذا باع الذهب
بالفضة متفاضلا جاز التفاضل ووجب التقابض اما التفاضل فلاختلاف الجنس واما التقابض
فلقوله عليه الصلوة والسلام الذهب بالورق ربوا الا هاء وهاء قوله وان افترقا فى الصرف قبل
قبض العوضين او احدهما بطل العقد وفائدته انه لو قبض بعد ذلك لا ينقلب جائزا ويدل هذا
القول على ان التقابض فى الصرف شرط الجواز لا شرط الانعقاد قال فى النهاية التقابض فى الصرف شرط
لبقاء العقد لا لانعقاده وصحته لانه قال فى الكتاب بطل العقد ولا بطلان الا بعد الانعقاد والصحة
قوله ولا يجوز التصرف فى ثمن الصرف قبل قبضه حتى لو باع دينارا بعشرة دراهم فقبل قبض العشرة
اشترى بها ثوبا او مكيلا او موزونا فالبيع فاسد وثمن الصرف على حاله يقبضه ويتم الصرف بينهما وكذا اذا
ابراه من ثمن الصرف قبل قبضه او وهبه له لم يجز لانه تصرف فيه قبل قبضه فان قبل البراءة او الهبة بطل
الصرف وان لم يقبلها لم يبطل قال فى الكرخى اذا وهب له ثمن الصرف فلم يقبل الهبة فابى الواهب ان ياخذ

بلغ

ماوهب

ماوهب اجبر على القبض لانه يريد فسخ العقد بالامتناع من القبض فيجبر على ما يتم به العقد لان فى تمامه حق
الاخر قوله ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة لانه ليس فى المجازفة اكثر من التفاضل والتفاضل بين
الذهب والفضة جائز فكذا المجازفة الا انه يشترط القبض فى المجلس قوله ومن باع سيفا محلى بمائة
درهم وحليته خمسون درهما فدفع من ثمنه خمسين درهما جاز البيع وكان المقبوض من حصة الفضة
وان لم يبين ذلك لان حصة الفضة يستحق قبضها فى المجلس وحصة السيف لا يستحق قبضها فى المجلس فاذا
نقد مقدار الحلية وقع ما نقد عن المستحق قوله وكذلك ان قال خذ هذه الخمسين من ثمنهما لان امور
المسلمين محمولة على الصحة ما امكن ولم يمكن ذلك الا بان يصرف المقبوض الى ما يستحق قبضه ولان الاثنين قد
يعبر بهما عن الواحد وعن الجماعة قال الله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرجان من الملح وانما
قال منهما مع ان الخروج من احدهما لان الملح والعذب يلتقيان فيكون العذب كاللقاح للملح كما يقال يخرج
الولد من الذكر والانثى قوله فان لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد فى الحلية لانها صرف وكذا السيف
ان كان لا يتخلص الا بضرر لانه لا يمكن تسليمه بدون الضرر ولهذا لا يجوز افراده بالبيع كالجذع فى السقف
قوله وان كانت تتخلص بغير ضرر جاز البيع فى السيف وبطل فى الحلية لانه امكن افراده بالبيع
وهذا اذا كانت الفضة المفردة ازيد من الحلية فان كانت مثلها او اقل او لا يدرى لا يجوز البيع
قوله ومن باع اناء فضة ثم افترقا وقد قبض بعض ثمنه بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض
لانه صرف كله فصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد والفساد طار لانه يصح ثم يبطل بالافتراق
فلا يشيع بخلاف مسئلة السيف ومعنى الشيوع ان يكون لكل واحد من البدلين حظ من جهة الاخر فقوله
صرف كله احترازا من مسئلة السيف قوله وكان الاناء شركة بينهما ولا خيار لكل واحد منهما وانما
لم يثبت الخيار مع ان الصفقة تفرقت عليه لان ذلك جاء من قبله وهو الافتراق من غير قبض فكانه رضى
بذلك قوله وان استحق بعض الاناء يعنى بعضا يتعدى الى نصيب المشترى او لا يتعدى قوله كان المشترى
بالخيار ان شاء اخذ الباقى بحصته وان شاء ترك لان الصفقة تفرقت عليه وفى قطع الاناء ضرر ولم يات
التفريق من قبله فان اجاز المستحق قبل ان يحكم له بالاستحقاق جاز العقد وكان الثمن له ياخذه البائع
من المشترى ويسلمه اليه اذا كانا لم يفترقا بعد الاجازة ويصير العاقد وكيلا للمجيز فيتعلق حقوق
العقد بالوكيل دون المجيز حتى لو افترق المتعاقدان قبل اجازة المستحق بطل العقد وان فارقه المستحق
قبل الاجازة والمتعاقدان باقيان فى المجلس صح العقد قوله ومن باع نقرة فضة فاستحق بعضها
اخذ ما بقى بحصته ولا خيار له هذا اذا استحق بعد القبض اما لو استحق قبل القبض ثبت له الخيار
لتفرق الصفقة عليه قبل التمام لا يقال ان فيه تفريق الصفقة لان التفريق من جهة الشارع باشتراط
القبض لا من العاقد فصار كهلاك العبدين لانه يقدر على ان يقطع النقرة ويسلم اليه حصته وفى
المسئلة الاولى فى قطع الاناء ضرر فلا يمكن التسليم والدينار والدرهم نظير النقرة لان الشركة فى
ذلك لا تعد عيبا كذا فى الكرخى قوله ومن باع درهمين ودينارا بدينارين ودرهم جاز البيع

وجعل كل واحد منهما الجنسين بدلا بالجنس الاخر لان العقد اذا كان له وجهان احدهما يصححه والاخر
يفسده حمل على ما يصححه وقال زفر لا يجوز هذا البيع ولو باع مائة درهم ودينار بالف درهم جاز ولا
باس به لان مائة يجعل بمائة من الالف ويجعل الدينار بتسعمائة درهم ولو اشترى عشرة دراهم
ودينارا باثنى عشر درهما وتقابضا جاز وتكون العشرة بمثلها والدينار بالفضل وهذه تسمى قسمة الا
عتبار واذا اشترى دينارا ودرهمين بدينارين ودرهمين وتقابضا جاز وتكون الدينار بدرهمين
ودينارا ان بدرهمين وهذه تسمى قسمة المخالفة بين البدلين لان القسمة فيما فيه الربوا على ضربين
احدهما قسمة الاعتبار وهو ان يبيع الجنس بجنسه وبغير جنسه لا يجوز فيه العقد حتى يكون الجنس
المفرد اكثر مما يقابله حتى يجعل بمثله والفضل بالجنس الاخر وهذا كبيع عشرة دراهم بخمسة دراهم
ودينارين والثاني قسمة المخالفة وهو ان يبيع جنسين فيهما الربوا بجنسهما وهناك تفاضل مثل
درهمين ودينارا بدينارين ودرهم ومثل صاعين حنطة وصاع شعير بصاعين شعير او صاع
حنطة فهو جائز عندنا ويجعل كل جنس في مقابلة الجنس الاخر قال في الاصل اذا اشترى
مثقالين فضة ومثقالين من نحاس بمثقال فضة وثلاثة مثاقيل حديد جاز ويكون الفضة بمثلها
وما بقي من الفضة والنحاس بذلك الحديد وكذلك مثقال صفر ومثقال حديد بمثقال صفر ومثقال
رصاص فالصفر بمثله والرصاص بما بقي **قوله** ومن باع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار جاز
وكانت العشرة بمثلها والدينار بالدرهم ولو اشترى عشرة دراهم بعشرة دراهم صحاحا جاز البيع
وصحت الهبة لانه باعه العشرة بمثلها ووهب له الدانق وهو هبة مشاع فيما لا يحتمل القسمة فصحت
وان كانت الدراهم مكسرة لم تجز الهبة لان الدانق تتميز من الدراهم ان كانت مكسرة فهي هبة مشاع فيما
يحتمل القسمة فلم يصح ولا يجوز البيع **قوله** ويجوز بيع درهمين صحيحين بدرهم من غلة ودرهم صحيح بدرهم غلة
صوابه ويجوز بيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة والغلة هي المكسرة قطعا وقيل
هي ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما جاز ذلك لتحقق المساوات في الوزن ولا باس بالاحتيال
في التحرز عن الدخول في الحرام **قوله** وان كان الغالب على الدراهم الفضة فهي فضة وان كان الغالب
على الدنانير الذهب فهي ذهب ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل كما يعتبر في الجياد حتى لا يجوز بيع الخالص
بها ولا بيع بعضها ببعض الا متساويا في الوزن وكذا لا يجوز استقراضها الا وزنا لا عددا **قوله**
وان كان الغالب عليهما الغش فليسا في حكم الدراهم والدنانير وكان في حكم العروض لان الحكم
للغالب وهذا اذا كانت لا تخلص من الغش لانها صارت مستهلكة اما اذا كانت تخلص منه فليست
بمستهلكة فاذا بيعت بفضة خالصة فهي كبيع نحاس وفضة بفضة بيعض فيجوز على وجه الاعتبار
قوله فاذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز يعني الدراهم المغشوشة لانها خرجت من حكم الذهب
والفضة فهي معدودة فصارت في حكم الفلوس وفي الهداية وان بيعت بجنسها متفاضلا جاز صرفا
الجنس الى خلاف الجنس وهي في حكم شيئين فضة وصفر ولكنه صرف حتى يشترط التقابض في المجلس

لوجود

لوجود الفضة من الجانبين واذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر لانه لا يتميز عنها الا بضرر وان كانت الفضة
والغش سواء لم يجز بيعها بالفضة الا وزنا لانه اذا باع ذلك وزنا صار بايعا للفضة بمثل وزنها وما بقي من الغش
بمثل وزنه فضة كذا في شرحه **قوله** واذا اشترى بها سلعة ثم كسدت وترك الناس المعاملة بها قبل ان يسلمها
الى البايع بطل عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يجب عليه قيمتها يوم البيع قال في النهاية وعليه الفتوى **قوله** وقال
محمد قيمتها اخر ما تعامل الناس بها ومعنى قوله كسدت اي في جميع البلدان اما اذا كانت تروج في هذا البلد ولا
تروج في غيره لا يفسد البيع لانها لم تهلك ولكنها تعيبت فكان البايع بالخيار ان شاء قال اعطني مثل النقد الذي
وقع عليه البيع وان شاء اخذ قيمة ذلك دنانير وقيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت كان عليه ان يرد
المثل بالاتفاق كذا في النهاية **قوله** ويجوز البيع بالفلوس لانها مال معلوم **قوله** ان كانت نافقة جاز البيع
بها وان لم يعين لانه لا فائدة في تعيينها واذا لم يتعين فالعاقد بالخيار ان شاء سلم ما اشار اليه منها وان
شاء سلم غيره وان هلكت لم ينفسخ العقد بهلاكها **قوله** وان كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها
لانها خرجت من ان تكون ثمنا وما ليس بثمن لا بد من تعيينه في حالة العقد كالثياب وقيد بالكساد لانها اذا غلت
او رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق كذا في النهاية **قوله** واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت قبل
القبض بطل البيع عند ابي حنيفة والكلام فيها كالكلام في الدراهم المغشوشة اذا كسدت ولو استقرض فلوسا نافقة
فكسدت قال ابو حنيفة عليه مثلها لان القرض اعادة موجبة رد العين بعين وقال ابو يوسف ومحمد عليه
قيمتها لكن عند ابي يوسف قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم الكساد **قوله** ومن اشترى شيئا بنصف درهم
فلوسا جاز البيع وعليه ما ابتاع بنصف درهم من الفلوس وكذا اذا باع بدانق فلوسا او بقيراط فلوسا
وقال زفر لا يجوز لان الفلوس تغلو وترخص فيصير الثمن مجهولا ولنا ان هذه عبارة معلومة عن مقدار
معلوم من الفلوس فقد باع معلوما بمعلوم فجاز وقيد بنصف درهم فلوسا لانه لو قال بدرهم فلوسا او بدرهمين
فلوسا لا يجوز عند محمد وانما يجوز عنده فيما دون الدرهم **قوله** ومن اعطى الصيرفي درهما فقال اعطني
بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع في الجميع عند ابي حنيفة وقالا جاز البيع في الفلوس وبطل فيما
بقي ولو قال اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة جاز البيع وكانت الفلوس والنصف الا حبة بدرهم
وذلك لانه جعل الفلوس ونصفا الا حبة في مقابلة الدرهم ان كان لم يضف كل واحد من النصفين
الى الدرهم فصار كما لو قال اعطني به فلوسا ونصفا الا حبة وذلك جائز وكذا لو قال اعطني بنصفه كذا
فلوسا واعطني درهما صغيرا وزنه نصف درهم فهو جائز ايضا لانه جعل نصف الدرهم في مقابلة الفلو
والنصف الباقي في مقابلة الدرهم الذي وزنه نصف درهم واما اذا قال اعطني بنصفه كذا فلوسا وبنصفه الباقي
درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة فهو قياس قول ابي حنيفة يفسد العقد في الجميع وعندهما يجوز في حصة الفلوس
ويبطل في الدرهم لان من اصلهما ان تفصيل الثمن وتفسيره يجعل العقد الواحد كعقدين فبطلان احدهما
لا يوجب بطلانه في الاخر ولابي حنيفة ان من اصله ان تعيين الثمن وتفصيله لا يجعل العقد الواحد عقدين
وان كان عقدا واحدا فبيع نصف درهم بنصف درهم الا حبة لا يجوز فيبطل العقد فيه وقد جعله شرطا في البا

من الدراهم فبطل في الجميع كمن جمع بين حر وعبد

كتاب الرهن

الرهن في اللغة هو الحبس اي حبس الشيء باي سبب كان مالا او غير مال قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة اي محبوسة بوبال ما اكتسبت من المعاصي وفي الشرع عبارة عن عقد وثيقة بمال احترازا عن الكفالة فانها عقد وثيقة في الذمة واحترازا ايضا عن المبيع في يد البايع فانه وثيقة وليس بعقد على وثيقة ويقال هو في الشرع جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون حتى انه لا يجوز الرهن بالحدود والقصاص ولا رهن المدبرة ومن محاسن الرهن ان فيه النظر من الجانبين من جانب الراهن وجانب المرتهن اما جانب الراهن فان المرتهن قد يكون الد الخصام خصوصا اذا وجد رخصة من جانب الشارع بصريح البيان وهو قوله عليه الصلوة والسلام لصاحب الحق اليد واللسان فربما يزيد في تشدده بحيث لا يدع الراهن يقتات ولا يتركه يبات فالله تعالى برحمته شرع الرهن ليسهل امره وينفسح به صدره الى ان يقدره على تحصيل ما يؤدي به دينه في فسحته ويصون به عرضه في مهلته واما جانب المرتهن فان دينه على عرضة التوى والتلف لما عسى ان يذهب الراهن ماله بالتبذير والسرف او يقوم له غرماء يتوفون ماله او يجحد وليس للمرتهن بينة او يموت مفلسا بغير كفالة معينة فنظر الشارع للمرتهن فشرع الرهن ليصل الى دينه باكد الامور واوثق الاشياء حتى لو لم يتم بدينه كان فائزا بما يعادله من رهنه قال رح الرهن ينعقد بالايجاب والقبول الايجاب ركن الرهن بمجرده وهو ان يقول الراهن رهنتك هذا الشيء بدينك الذي لك علي وانما جعل الركن مجرد الايجاب من غير قبول لان الرهن عقد تبرع لان الراهن بما اثبت للمرتهن من اليد على الرهن لم يستوجب بازاء ذلك شيئا على المرتهن فكان تبرعا من هذا الوجه وما هذا سبيله لا يصير لازما الا بالتسليم كالهبة فكان الركن مجرد الايجاب من غير قبول كالهبة والصدقة والحكم فيهما كذلك حتى لو حلف لا يهب او لا يتصدق فوهب او تصدق ولم يقبل الاخر حنث في يمينه بخلاف البيع لانه معاوضة وتمليك وتملك من الجانبين فكان الركن في البيع الايجاب والقبول ولهذا لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث في يمينه وانما كان الايجاب ركنا لان الرهن به يوجد وركن الشيء ما يوجد به الشيء والاصل في شرعية جواز الرهن قوله تعالى فرهان مقبوضة وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما ورهنه به درعه قالت اسماء بنت زيد رضي الله عنها توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة عند يهودي بوسق من شعير الرهان جمع رهن كالعباد والجبال والجنان جمع عبد وجبل وجنة ثم ان المشايخ استخرجوا من هذا الحديث احكاما فقالوا فيه دليل جواز الرهن في كل ما هو متقوم سواء كان المال معدا للطاعة او لا فان درعه عليه الصلوة والسلام كان معدا للجهاد فيكون دليلا لنا على جواز رهن المصحف بخلاف ما يقوله المتقشفة ما يكون معدا للطاعة لا يجوز رهنه لانه في صورة حبسه عن الطاعة وفيه دليل ايضا على جواز الرهن في الحضر والسفر فان رهنه عليه الصلوة والسلام كان بالمدينة في حال اقامته بها بخلاف ما يقول اصحاب الظواهر ان الرهن لا يجوز الا في السفر فظاهر قوله تعالى وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة والتعليق بالشرط يقتضي الفصل بين الوجود والعدم

ولكنا

ولكنا نقول ليس المراد به الشرط حقيقة بل ذكر ما يعتاده الناس في معاملاتهم فانهم في الغالب يميلون الى الرهن عند تعذر امكان التوثق بالكتاب والشهود والغالب ان ذلك يكون في السفر والمعاملة الظاهرة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بالرهن في الحضر والسفر دليل جوازه بكل حال **قوله** ويتم بالقبض يعني قبضا مستمرا الى فكاكه وهذا يدل على ان القبض ليس بشرط لانعقاده وانما هو شرط في لزومه كنفي الخيار في البيع شرط في لزوم البيع وليس بشرط في انعقاده لان البيع ينعقد مع شرط الخيار فكذا هنا القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز فان الرهن جائز قبل القبض الا انه غير لازم وانما يصير لازما بالتسليم كالهبة حتى لو مات الراهن قبل ان يقبض المرتهن الرهن لم يجبر ورثة الراهن على الاقباض بخلاف البيع لان الرهن عقد تبرع بدليل ان الانسان لا يجبر عليه فلا يتعلق به الاستحقاق الا بالقبض كالهبة فما لم يقبضه لا يكون لازما وفي الذخيرة ان محمدا رح قال لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد اشار الى ان القبض شرط جواز الرهن ثم قال في الذخيرة ايضا قال شيخ الاسلام خواهرزاده الرهن قبل القبض جائز الا انه غير لازم وانما يصير لازما في حق الراهن بالقبض فكان القبض شرطا للزوم لا شرطا للجواز كما في الهبة ثم يكتفى في القبض بالتخلية وهي عبارة عن رفع المانع من القبض وهذا هو ظاهر الرواية لانه قبض بحكم عقد مشروع فاشبه قبض المبيع وعن ابي يوسف انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول اصح واستدامة القبض واجبة عندنا خلافا للشافعي حتى ان عنده للراهن ان ينتفع بالرهن ولا فرق بين ان يقبضه المرتهن او وكيله ولو ان الراهن والمرتهن تراضيا على ان يكون الرهن في يد صاحبه لا يصح ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه وبعد التراضي لو اراد المرتهن ان يقبضه ليحبسه رهنا ليس له ذلك لان الرهن لم يصح **قوله** فاذا قبض المرتهن الرهن محوزا مفرغا مميزا تم العقد فيه هذا اشارة الى ان اتصافه بهذه الصفة عند العقد ليس بلازم حتى لو لم يكن موصوفا بها عند العقد واتصف بها عند القبض يتم فيه وفيه اشارة الى انه لو لم يكن موصوفا بها عند القبض يكون فاسدا لا باطلا اذ لو وقع باطلا لما قال صح فلما قال تم دل على انه يكون بدونها ناقصا والباطل فائت الاصل والوصف والفاسد موجود الاصل فائت الوصف قوله محوزا احترازا عن رهن الثمرة على رؤوس النخل بدون النخل والزرع في الارض بدون الارض وقوله مفرغا احترازا عن رهن النخل بدون الثمر ورهن الارض بدون الزرع وقوله مميزا احترازا عن رهن الشائع بان رهن نصف عبد او ثلثه **قوله** وما لم يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء سلمه وان شاء رجع عن الرهن لان اللزوم انما هو بالقبض اذ المقصود وهو الوثيقة لا يحصل قبل القبض لان الرهن استيفاء الدين حكما والاستيفاء حقيقة لا يكون بدون القبض فكذا الاستيفاء حكما **قوله** فاذا سلمه اليه وقبضه دخل في ضمانه وقال الشافعي رح هو امانة ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه **قوله** ولا يصح الرهن الا بدين مضمون وقوله مضمون وقع تاكيدا والا فجميع الديون مضمونة وقيل احترازا عن ضمان الدرك مثل ان يقول ما بايعت فلانا فعلي ثمنه فاخذ من القائل رهنا بذلك قبل المبايعة لم يجز قال في الهداية الرهن بالدرك باطل والكفالة بالدرك جائزة كما اذا كفل بما ذاب له على فلان لانه لا يجوز تعليقها بالخطر لان الناس بذلك تعاملوا ولا كذلك الرهن لان في الرهن ايفاء وفي الارتهان استيفاء فيحصل فيه

معنى المبادلة كالبيع اما الكفالة لالتزام المطالبة والالتزام للافعال تصح مضافا الى المال كما في الصوم والصلوة
فان اخذ رهنا بالدرك وقبضه فهلك عنده هلك امانة لانه لا عقد حيث وقع باطلا بخلاف راهن الدين
الموعود وهو ان يقول رهنتك هذا الشي لتقرضني كذا فهلك الرهن في يده قبل ان يقرضه هلك بالاقل من
قيمته ومما سمى له من القرض بمقابلته لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة ولانه قبضه بسوم الرهن
فكان مضمونا كالمقبوض بسوم البيع قال في النهاية رجل باع شيئا وسلمه الى المشتري فخاف المشتري الاستحقاق
فاخذ من البايع رهنا بالثمن ان ادركه فيه درك كان باطلا حتى لا يملك حبس الرهن سواء استحق المبيع
ام لا وان هلك هلك امانة لان عقد الرهن عقد استيفاء ولهذا لا يصح رهن ما لا يتصور منه الاستيفاء
كالمدبر وام الولد والاستيفاء لا يسبق الوجوب وليس هناك دين واجب ولا على شرف الوجوب ظاهرا
لان الظاهر عدم الاستحقاق بخلاف ما لو قبض الرهن ليقرضه عشرة دراهم فقبض الرهن منه وهلك في يده
قبل ان يقرضه فانه يهلك مضمونا على المرتهن حتى يجب على المرتهن تسليم العشرة الى الراهن بعد هلاك
الرهن لان هلاكه حصل بعد القرض حكما كما ذكرنا ان الدين الموعود جعل كالموجود في اعتبار الضمان الا
ترى ان المقبوض على سوم الشراء مضمون على القابض لانه مقبوض على وجه الشراء فيجعل كالمقبوض على
حقيقته في ايجاب الضمان كذلك هذا قوله ولا يصح الرهن الا بدين مضمون وهو الذي لا يسقط الا
باداء واحترز بذلك عن بدل الكتابة فانه يسقط بدونهما فان للمكاتب اسقاطه عن نفسه بتعجيزه
لنفسه شاء المولى او ابى لكونه غير متاكد وفي النهاية اذا اخذ المولى من مكاتبه رهنا ببدل الكتابة
جاز وان كان لا يجوز اخذ الكفيل ببدل الكتابة وقد اخذ على الشيخ رح في قوله ولا يصح الرهن الا بدين
مضمون فانه يصح ايضا بالاعيان المضمونة بنفسها كالمهر وبدل الخلع والمغصوب ولا دين فيها ويجاب
عنه ان الاصل في هذه الاشياء ما هو قيل فيه اختلاف المشايخ ومذهب الشيخ ان الواجب القيمة ورد
العين مخلص وعلى هذا القول اكثر المشايخ فعلى هذا هي ديون ولان موجب الغصب رد العين المغصوبة
ان امكن او رد قيمته عند تعذر رد العين وذلك دين يمكن استيفاؤه من مالية الرهن وقال بعضهم رد
العين اصل والقيمة مخلص فعلى هذا يصح الرهن بالدين والعين وفي شرحه ما كان من الاعيان مضمونا
بنفسه جاز الرهن به وما كان مضمونا بغيره لم يجز اخذ الرهن به فالمضمون بنفسه ما يجب بهلاكه مثله
ان كان مثليا او قيمته ان كان متقوما ان لم يكن مثليا واما ما كان مضمونا بغيره كالمبيع في يد البايع فانه لا يجوز
الرهن به لانه غير مضمون ضمانا صحيحا الا ترى ان بهلاكه لا يجب مثله ولا قيمته وانما يبطل البيع بهلاكه
فيسقط الثمن فيصير كما ليس بمضمون فان اعطى رهنا بالمبيع فالرهن باطل فان هلك في يد المشتري هلك
بغير شي والبيع على حاله وان اعطى بالموجور رهنا بقيد الاجارة فالرهن باطل لانه ليس مضمونا عليه الا ترى
انه اذا هلك انفسخت الاجارة قوله وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان المضمون بقدر على
ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين وقال زفر الرهن مضمون بالقيمة حتى لو هلك وقيمته يوم الف
وخمسمائة والدين الف رجع الراهن على المرتهن بخمسمائة وقال الشافعي الرهن امانة لا يسقط بهلاكه

شيء من الدين وقال القاضي شريح يسقط جميع الدين بهلاكه سواء قلت قيمته او كثرت وان كان الرهن خاتما من حديد
والدين الف سقط جميع الدين وانما يكون مضمونا عندنا بالاقل من قيمته ومن الدين اذا هلك بغير فعل الراهن والمرتهن
فان استهلكه المرتهن ضمن قيمته كلها وان استهلكه الراهن ضمن قيمته وكانت رهنا في يد المرتهن كما كان الرهن حتى
يستوفي الرهن وكذا اذا استهلكه اجنبي ضمن قيمته وكانت رهنا مكانه مسئلة اذا قال المرتهن للراهن عند
تسليم الرهن اليه انا اخذه رهنا فان ضاع عندي ضاع بغير شي فقال له الراهن نعم فالرهن جائز والشرط
باطل فان ضاع ضاع بالمال قوله فاذا هلك في يد المرتهن وقيمته والدين سواء صار المرتهن مستوفيا
لدينه حكما حتى لو كان الرهن عبدا اخات كان كفنه على الراهن والمعتبر في القيمة قيمة يوم الرهن وانما يكون
مستوفيا اذا رهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالمهر في يد الزوج او الخلع في يد المراة او المغصوب فانه اذا هلك
لا يصير مستوفيا للعين بل يجب على المرتهن غرم الاقل من قيمة الرهن ومن العين التي رهن بها ويسترد العين
ولو هلك العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان العين فاذا هلك في يده الرهن قبل استيفاء الضمان صار
مستوفيا للضمان اذا كان في قيمته وفاء قوله وان كانت قيمة الرهن اكثر من الدين فالفضل امانة في يده
لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين قوله وان كانت قيمة الرهن اقل من الدين
سقط من الدين بقدرها ورجع المرتهن بالفضل لان الاستيفاء بقدر المالية ولو ابرا المرتهن الراهن من
الدين او وهبه له ولم يرد عليه الرهن حتى لو هلك في يد المرتهن من غير ان يمنعه اياه هلك امانة استحسانا
وقال زفر يهلك مضمونا وهو القياس لان هلاك الرهن يوجب استيفاء الدين فكانه ابراه ثم استوفاه
وجه الاستحسان الهبة والبراءة لا يجوز ان يوجب ضمانا على الواهب والمبري لاجلهما الا ترى انهم قالوا
لو استحقت العين الموهوبة وقد هلكت في يد الموهوب له ضمن قيمتها ولم يرجع على الواهب بشي ولو وهب
البايع الثمن للمشتري ثم هلك المبيع لم يضمن قوله ولا يجوز رهن المشاع سواء كان فيما يحتمل القسمة او لا
وسواء رهنه من اجنبي او من شريكه لان الاشاعة تمنع استدامة القبض لانه لا بد فيها من المهايات وعند
الشافعي يجوز رهن المشاع كما في البيع ولنا ان موجب الرهن هو الحبس الدائم لانه لم يشرع الا مقبوضا بالنص
فلو جاز في المشاع يفوت الدوام لانه لا بد من المهايات فيصير كما اذا قال رهنتك يوما ويوما لا ولهذا
لا يجوز فيما يحتمل القسمة وما لا يحتملها وكذا اذا كان في علة المشاع مثل ما اذا كان الرهن متصلا بغيره
كرهن النخل دون الثمرة والارض دون النخل والزرع ثم اذا قبض الرهن على الفساد فهلك قال الكرخي يهلك
امانة ولا يذهب من الدين شي وفي الجامع الكبير ما يدل على انه يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين لانه
قال كل مال هو محل للرهن الصحيح اذا رهنه رهنا فاسدا فهلك في يد المرتهن هلك بالاقل من قيمته ومن
الدين وكل ما ليس بمحل للرهن الصحيح اذا رهن رهنا فاسدا لا يكون مضمونا كالمدبر وام الولد ولا فرق في الاشاعة
الطارية والاصلية في منع صحة الرهن وهو الصحيح وذلك مثل ان يرهن جميع العين ثم تفاسخا في البعض
او يبيع الراهن او وكيله نصف الرهن باذن المرتهن او يستحق نصفه فيبطل الرهن في الباقي وعن ابي يوسف
ان الطاري لا يؤثر في الرهن لان حكم البقاء اسهل من حكم الابتداء الا ترى ان معتدة الغير لا يجوز ان تكون

محل النكاح ابتداء ويبقى النكاح في حقها بان وطئت امراة الرجل بشبهة تعتد لذلك الوطي ولا يبطل النكاح وكما لا يمنع الشيوع
الطارى في الهبة لا يمنع صحتها بقاء ويمنع صحتها ابتداء ولنا ان الاشاعة انما اثرت في الابتداء لانها تمنع استدامة
القبض على وجه الرهن وهذا المعنى موجود في الطارية بخلاف الهبة لان المشاع يقبل حكمها وهو الملك
فان موجب العقد فيها الملك والقبض تمام شرط ذلك العقد والملك يقبل الشيوع ولهذا يصح الرجوع في
بعض الهبة ولا يجوز فسخ العقد في بعض الرهن قوله ولا رهن ثمرة على رؤس النخل دون النخل ولا زرع في
الارض دون الارض رهن الارض والنخل دونهما لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشائع
فصار الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز لانه لا يمكن قبض المرهون وحده ولو رهن
النخيل بمواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الصحة ولو كان الثمر يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به
فيدخل تبعا تصحيحا للعقد لانه لو لم يدخل الثمر في رهن النخيل كان في معنى رهن المشاع مع ان دخول الثمر
في الرهن لا يكون على الراهن فيه ضرر لان ملكه لا يزول عنه بخلاف البيع حيث لا يدخل الثمر هناك في بيع
النخل الا بالتسمية لان تصحيح عقد البيع في النخيل بدون الثمار ممكن لان الشيوع الطارى في المقارن غير
مانع لصحة البيع قال الخجندى اذا رهن ارضا وفيها زرع او نخيل او شجر وعلى الاشجار ثمر وقال رهنتك هذه
الارض والحق ولم يخص ارضا وسلمها الى المرتهن فالرهن صحيح ويدخل في الرهن الزرع والنخيل والكرم
والرطبة والثمر وكل ما كان متصلا بالارض لانها قصدا الصحة ولا صحة له الا بدخول المتصل بها بخلاف
البيع فان الزرع والثمر لا يدخل فيه الا بالشرط لان البيع يصح بدونه ثم للمرتهن ان يبيع من الثمار ما يخاف
عليها الفساد بامر الحاكم فان باعها بغير امره ضمن ولو رهن الارض دون ما فيها من الزرع او من النخيل
او الشجر والنخيل دون ما فيها من الثمر او الثمر دون الشجر او الزرع دون الارض فالرهن باطل ولو رهن
دارا فيها متاع دون المتاع وسلم الدار الى المرتهن مع المتاع او بدون المتاع فانه لا يصح وكذا اذا رهنه
الحانوت وفيه متاع دون ما فيه من المتاع او رهنه الجوالق دون ما فيها لا يصح الرهن وان رهنه المتاع
الذى في الدار دون الدار او المتاع الذى في الجوالق دون الجوالق وخلا بينه وبين المرتهن صح الرهن
والتسليم لان المتاع لا يكون مشغولا بالدار والوعاء ويمنع تسليم الدابة المرهونة بالحمل عليها ولا يتم التسليم
حتى يلقى الحمل عليها لانه شاغل لها بخلاف ما اذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهنا اذا دفعها اليه لان
الدابة غير مشغولة ولو رهن سرجا على دابة او لجاما في راسها ودفع الدابة مع السرج واللجام لا يكون رهنا
حتى ينزعه منها ويسلمه اليه لانه من توابع الدابة بمنزلة الثمر للنخيل حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر
قال في الهداية ويمنع التسليم كون الراهن او متاعه في الدار المرهونة روى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا رهن
دارا وهما في جوفها وقال الراهن للمرتهن سلمتها اليك لم يتم الرهن حتى يقول بعد ما يخرج من الدار
سلمتها اليك لان الراهن اذا كان فيها فليس بمسلم فاذا خرج يحتاج الى تسليم جديد لانه شاغل
لها كذا في النهاية قوله ولا يصح الرهن بالامانات كالودائع والعوارى والمضاربات ومال الشركة
فان رهن بها فالرهن باطل لا يتعلق به ضمان كالرهن بالميتة والدم فان اخذها رهنا فهلك في يده قبل

الحبس هلك امانة وان هلك بعد الحبس ضمنه ضمان الغاصب وحاصله ان الرهن عندنا على ثلاثة اضرب
رهن صحيح وهو الرهن بالدين والاعيان المضمونة بغيرها وبالدرك فالصحيح والفاسد يتعلق بهما الضمان
كما يتعلق بالبيع الصحيح والفاسد والباطل لا يتعلق به ضمان كالبيع بالميتة والدم ولو استاجر مغنية او نائحة
واعطاها بالاجر رهنا فهو باطل فان ضاع في يدها لم يكن عليها فيه ضمان لان الاجارة باطل والاجر
غير مضمون والرهن اذا لم يكن في مقابلته شي مضمون كان باطلا ولو تزوج امراة ولم يسم لها مهرا فاعطاها
رهنا بمهر مثلها جاز فان طلقها قبل الدخول يبقى رهنا بالمتعة عندهما وقال ابو يوسف لا يكون رهنا
بالمتعة قوله ويصح الرهن براس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان رهن براس مال السلم وهلك
الرهن في المجلس صار المرتهن مستوفيا الراس ماله اذا كان به وفاء السلم جائز بحاله وان كان اكثر فالفاضل
امانة وان كان اقل كان مستوفيا بقدره ويرجع على رب السلم بالباقى وان لم يهلك حتى افترقا بطل السلم
وعليه رد الرهن فان هلك في يده قبل الرد هلك براس المال لانه صار مستوفيا الراس المال بهلاك الرهن
بعد بطلان عقد السلم ولا ينقلب السلم جائزا وان اخذ بالسلم فيه رهنا ثم هلك في المجلس صار مستوفيا
للسلم فيه ويكون في الزيادة امينا وان كانت قيمته اقل صار مستوفيا بقدرها ورجع بالباقى ولو تفاسخا
السلم وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهنا براس المال حتى ان له ان يحبسه لانه بدله وان هلك الرهن
بعد التفاسخ بالطعام المسلم فيه ولا يجوز رهن المكاتب والمدبر وام الولد لانه لا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء
قوله واذا اتفقا على وضع الرهن على يد عدل جاز لان القبض من حقوق المرتهن فيملك ان يستوفيه
بنفسه وبغيره كسائر حقوقه وانما اعتبر رضاء الراهن لان له فيه حق الملك فلا يقبض الا برضاه
قوله وليس للمرتهن ولا للراهن اخذه من يده لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وتعلق حق
المرتهن به استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الاخر ولهذا لو سلم العدل الى احدهما ضمن لانه
مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي على الاخر والمودع يضمن
بالدفع الى الاجنبى قوله فاذا هلك في يده هلك من ضمان المرتهن لان يد العدل يد المرتهن لقيامه
مقامه وليس للعدل بيع الرهن الا ان يكون مسلطا على بيعه والتسليط على وجهين تسليط مشروط
في عقد الرهن وتسليط بعده فان كان مشروطا في عقده فلا يملك الراهن ولا المرتهن عزله ولا ينعزل ايضا
بموت الراهن ولا بموت المرتهن وللعدل ان يبيعه بغير محضر ورثة الراهن كما يبيعه في حال حيوته بغير
محضر منه وان مات المرتهن فالعدل على وكالته لان عقد الرهن لا يبطل بموتهما ولا بموت احدهما وان
مات العدل انتقضت الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لان الموكل رضى برايه لا براى غيره وعن
ابي يوسف ان وصيه يملك بيعه كذا في الهداية ولو امتنع العدل من بيعه اجبر عليه فاذا مات العدل
بطل التسليط بعد عقد الرهن فللراهن عزله وينعزل بموته وللعدل ان يمتنع عن البيع ولا يجبر عليه كما في
سائر الوكالات واذا كان مسلطا على البيع وايفاء الدين منه يجوز بيعه عند ابي حنيفة بما عز وهان وباى ثمن كان
كالوكيل بالبيع المطلق فان باعه بجنس الدين فانه يقضى ثمنه عن الدين فان باعه بخلاف جنسه فان

بيعه ايضا بجنس الدين ويوفى الدين لانه مسلط على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد يبيعه بالنقد بمثل قيمته او ا[قل]
بقدر ما يتغابن فيه ولو قبض العدل الثمن فهلك في يده كان من ضمان المرتهن لانه بدل عن الرهن فكان
هلاكه كهلاك الرهن واذا اقر العدل انه قبض الثمن وسلمه الى المرتهن ذلك فالقول قول العدل ويبطل
دين المرتهن لان العدل امين فيما في يده فالقول قوله في براءة نفسه ولا يقبل قوله في ايجاب الضمان على
غيره ولا يصدق في تسليم الدين الى المرتهن ويصير كان الرهن في يده فيسقط به الدين من طريق الحكم
قوله ويجوز رهن الدراهم والدنانير والكيل والموزون لانه يتحقق الاستيفاء منها قوله فان
رهنت بجنسها وهلكت هلكت بمثلها من الدين وان اختلفا في الجودة والصياغة لانه لا معتبر بالجودة
عند المقابلة بجنسها وهذا عند ابي ح لان عنده يصير مستوفيا باعتبار الوزن دون القيمة لان عنده
اعتبار القيمة تؤدي الى الربوا وعندهما تضمن القيمة من خلاف الجنس فعلى هذا قالوا اذا رهن قلب
فضة فعند الهلاك يعتبر الوزن دون الجودة عند ابي ح يعني انه يجعل مستوفيا دينه بقدر وزنه لان
عنده حالة الهلاك حالة الاستيفاء لا حالة التضمين بالقيمة والاستيفاء انما يكون بالوزن دون
الجودة لان اعتبار الجودة تؤدي الى الربوا وعندهما تضمن القيمة من خلاف الجنس فعلى هذا قالوا اذا
رهن الجودة تؤدي الى الربوا وقال ابو يوسف ومحمد حالة الهلاك ايضا حالة الاستيفاء كما قال ابو ح
اذا لم يكن فيه ضرر للراهن او المرتهن اما اذا كان ضرر لا يعتبر الاستيفاء هذا في حالة الهلاك اما
في حالة الانكسار فعند ابي ح وابي يوسف هي حالة التضمين بالقيمة من خلاف الجنس لا حالة التضمين
بالدين حتى لا يكون للراهن ان يترك بدينه ولا يمكنه ان يجعل مستوفيا شيئا من دينه بقدر ما فاته
من الجودة لانه ربوا فمست الضرورة الى ضمان القيمة من الجنس ومحمد يعتبر حالة الانكسار بحالة
الهلاك فاذا كان مضمونا بالقيمة حالة الهلاك فكذا حالة الانكسار وان كان مضمونا بالدين حالة
الهلاك فكذا حالة الانكسار بيانه رهن قلب فضة عشرة بعشرة وقيمته عشرة فهلك في يد المرتهن
فصار مستوفيا لانه من جنس حقه ومثل وزنه ولان الاستيفاء عند ابي ح باعتبار الوزن ووزنه
مثل دينه وعندهما الاستيفاء باعتبار القيمة وهي مثل الدين وان انكسر فصار تبرا يساوي ثمانية فعند
ابي ح وابي يوسف الراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمته ذهبا فيكون رهنا
مقامه فيكون المكسور ملكا للمرتهن بما ضمن وقال محمد لا يضمن المرتهن شيئا ويكون الراهن بالخيار
ان شاء سلمه الى المرتهن بدينه وان شاء افتكه بجميع الدين لان ضمان الراهن لا يقتضي التمليك بدليل
انه لو كان عبدا فمات كان كفنه على الراهن وهما يقولان القلب صار مضمونا عليه فاذا انكسر ضمن
قيمته كالقلب المغصوب اذا انكسر في يد الغاصب وان كانت قيمته ثمانية ووزنه عشرة وهو رهن
بعشرة فهلك ذهب بالدين عند ابي ح لان عنده الاستيفاء بالوزن وفيه وفاء وعندهما يغرم قيمته
ذهبا ويرجع بدينه لان الاستيفاء بالوزن فيه ضرر بالمرتهن ولا يمكن ايضا اعتبار الاستيفاء بالقيمة
لما فيه من الربوا الى التضمين بخلاف الجنس وان انكسر ضمن قيمته ذهبا اجماعا لان جميعه مضمون

والانكار

والانكسار ينقصه ولا يتدارك حق الراهن الا بالتضمين بالقيمة ولا يمكن على قول محمد هنا ان يجعله بالدين
لانا ان جعلناه بوزنه تضرر المرتهن ولا يمكن ان يجعله بقيمته لما فيه من الربوا بخلاف الاولى وان كان
وزنه ثمانية وقيمته ستة وهو رهن بعشرة فان هلك فثمانية عند ابي ح اعتبارا للوزن وعندهما يغرم
قيمته ذهبا ويرجع بدينه لما فيه من الضرر بالمرتهن وان انكسر ضمن قيمته عند ابي ح وابي يوسف لان
الكسر ينقصه وكذا عند محمد ايضا لانه لا يمكن ان يجبره في التمليك لانه لا يجوز ان يملك المرتهن بدينه
ادون منه الا برضاه وان كان قيمته ثمانية ووزنه كذلك فهلك هلك بوزنه اجماعا وان انكسر ضمن
قيمته عندهما وقال محمد له ان يملكه المرتهن بثمانية من الدين لانه مثلها وزنا وجودة وان كانت قيمته
تسعة او اكثر من وزنه فهلك هلك بثمانية عند ابي ح اعتبارا للوزن ولا عبرة للجودة وعندهما يضمن قيمته
لحق الراهن حتى لا يستوفي المرتهن اجود من حقه وان انكسر ضمن قيمته اجماعا لان جميعه مضمون الا ان
يرضى الراهن ان يملكه اياه بثمانية فيجوز عند محمد وان كانت قيمته اثني عشر ووزنه عشرة وهو رهن بعشرة
فان هلك ذهب بالدين كله عند ابي ح والجودة والزائد امانة لا قيمة لها عنده وكذا عند محمد لا اعتبار
بها هنا لانها فاضلة عن الدين واما ابو يوسف فروي عنه ان الجودة مضمونة كالوزن وقيل على قوله يهلك
خمسة اسداسه بالدين وسدسه على الامانة كذا في الكرخي وان انكسر في يد المرتهن فانتقص فعلى قول ابي ح
الراهن بالخيار ان شاء افتكه ناقصا ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه قيمته بالغة ما بلغت من خلاف جنسه
ويكون رهنا مكانه وقال ابو يوسف ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمة خمسة اسداسه
من خلاف جنسه فيكون خمسة اسداس المنكسر ملكا للمرتهن بالضمان ويكون ما ضمن مع سدس المنكسر
رهنا بجميع الدين لان عند ابي يوسف تشيع الامانة والضمان بالمضمون من وزن القلب قدر ما يبلغ قيمة
جميع الدين وخمسة اسداس القلب يبلغ قيمة عشرة لان الوزن اذا كان عشرة والقيمة اثني عشر كانت
العشرة التي هي الدين خمسة اسداس اثني عشر لان قيمة كل سدس اثنان فيكون خمسة اسداس اثني عشر
لان قيمة كل سدس اثنان فيكون خمسة اسداس القلب عشرة من حيث القيمة وطريق معرفة ذلك ان
ينقص من الوزن وهو عشرة سدسه وذلك درهم وثلثا درهم يبقى ثمانية وثلث وذلك خمسة اسداس
عشرة يكون ملكا للمرتهن بالضمان ويميز السدس ويكون رهنا مع الضمان مقام الاول وانما يميز
كيلا يتمكن الشيوع وهذا على الرواية التي سواء فيها بين الاشاعة الطارية والاصلية وفي رواية ان
الطارية لا تبطل لا يحتاج الى تمييزه وقال محمد للامانة من الجودة والنقصان منها فان كان النقصان
درهمين او اقل اجبر الراهن على الفكاك بجميع الرهن لان النقصان عنده يصرف الى الجودة الامانة وان
زاد النقصان على الدرهمين فالراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء جعله بالدين اعتبارا
لحالة الانكسار بحالة الهلاك عنده قوله ومن كان له دين على غيره فاخذ منه مثل دينه فانفقه
ثم علم انه كان زيوفا فلا شيء له عليه عند ابي ح يعني علم بعد ما انفق اما لو علم حالة القبض
ولم يرده لم يثبت له الرد بالاجماع ثم اذا علم قبل ان ينفقها طالبه بالجياد فاخذها فان

الجياد امانة فى يده مالم يرد الزيوف ويجدد القبض كذا فى الهداية فقوله فلاشئ له يعنى ان كان ما قبضه
مثل وزنه ومناسبة هذه المسئلة بما قبلها ظاهر على قول ابى ح لانه اذا انفق الزيوف مكان الجياد فكانه
استوفى الزيوف من الجياد فيكون كالرهن قوله وقال ابو يوسف ومحمد يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد
والمشهور ان محمدا مع ابى ح ومن كان له على رجل درهم فاعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز
ويجبر على قبض ذلك ولو كان له دينار فاعطاه دينارين صغيرين وزنهما دينار فابى لم يجبر على ذلك
قوله ومن رهن عبدين بالف درهم فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يودى باقى
الدين لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزاءه مبالغة فى حمله على قضاء الدين فان
سمى لكل واحد منهما شيئا من المال مثل ان يقول رهنتهما بالف كل واحد منهما بخمسمائة فكذلك
الجواب فى رواية الاصل وهو المبسوط وفى الزيادات له ان يقبضه اذا ادى خمسمائة وجه الاول
ان العقد متحد لايتفرق بتفريق التسمية وجه الثانى انه لاحاجة الى الاتحاد لان احد العقدين
لايصير مشروطا فى الاخر الاترى انه لو قبل الراهن فى احدهما جاز واذا وكل الراهن المرتهن او العدل
او غيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة فان شرطت فى عقد الرهن فليس للراهن
عزله عنها لتعلق حق المرتهن وان عزله او مات عنه لم ينعزل قوله وللمرتهن ان يطالب بدينه
ويحبسه به لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزء الظلم فاذا ظهر مظلمة عند القاضى يحبسه واذا
طلب المرتهن دينه يؤمر باحضار الرهن فاذا احضره امر الراهن بتسليم الدين اولا ليتعين حقه
كما تعين حق الراهن تحقيقا للتسوية وان طالبه بالدين فى غير البلد الذى وقع فيه العقد ان كان
الرهن مما لاحمل له ولا مؤنة امر باحضاره ايضا وان كان له حمل ومؤنة يستوفى دينه لايكلف
احضار الرهن لان هذا العقد واجب عليه التسليم يعنى التخلية لان النقل من مكان الى مكان
يتضرر به زيادة الضرر قوله وان كان الرهن فى يده فليس عليه ان يمكنه من بيعه حتى يقبضه
الدين من ثمنه لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضى الدين وان قضاه البعض فله ان يحبس كل
الرهن حتى يستوفى البقية اعتبارا بحبس المبيع حتى يستوفى الثمن قوله فاذا قضى الراهن قيل له
سلم الرهن اليه لانه زال المانع من التسليم لوصول الحق الى مستحقه ثم استوفى المرتهن دينه بايفاء
الراهن او بايفاء متطوع ثم هلك الرهن فى يده قبل ان يرده الى الراهن يهلك بالدين ويجب على
المرتهن رد ما استوفى من الدين الى من استوفى منه وهو الراهن او المتطوع لانه صار مستوفيا عند
الهلاك بالقبض السابق فكان الثانى استيفاء بعد الاستيفاء فيجب رده وهذا بخلاف ما اذا ابرأ
المرتهن الراهن من الدين ولم يرد عليه الرهن حتى هلك فى يد المرتهن من غير ان يمنعه اياه فانه
يهلك امانة استحسانا وقال زفر يهلك مضمونا وليس للمرتهن ان ينتفع بالرهن الا باستخدام ولا بسكنى
ولا لبس الا باذن المالك وكذا اذا كان مصحفا ليس له ان يقرأ فيه الا باذن الراهن لان له حق الحبس دون
الانتفاع به وليس له ان يؤجر ويعير فان فعل كان متعديا ولا يبطل عقد الرهن بالتعدى قوله واذا

بلغ

باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فالبيع موقوف لان الراهن عاجز عن التسليم فان حق المرتهن فى الحبس لازم
وانما كان موقوفا لحق المرتهن فيتوقف على اجازته وان كان الراهن يتصرف فى ملكه كمن اوصى بجميع ماله
يوقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به قوله فان اجازه المرتهن جاز لان التوقف
لحقه وقد رضى بسقوطه قوله وان قضاه دينه جاز ايضا لانه زال المانع من النفوذ وتصرفه صدر من
المحل فى الاهل فى المحل واذا نفذ البيع باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله وهو الثمن لان حقه تعلق بالمالية
والبدل له حكم المبدل فصار كالعبد المديون اذا بيع برضاء الغرماء ينتقل حقهم الى البدل لانهم رضوا با
لانتقال دون السقوط رأسا فكذا هذا وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ فى رواية حتى لو افتكه
المرتهن لاسبيل للمشترى عليه لان الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك فصار كالمالك له ان يجيز وله
فسخه وفى رواية ليس له ان يفسخ وهى الصحيحة فان فسخه لاينفسخ فان شاء المشترى صبر حتى يفتك الراهن
الرهن اذ العجز على شرف الزوال فاذا افتكه الراهن كان له ان ياخذه وان شاء رفع الامر الى القاضى وللقاضى
ان يفسخ لفوات القدرة على التسليم وولاية الفسخ الى القاضى لا الى المرتهن ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه
بيعا ثانيا من غيره قبل ان يجيز المرتهن فالثانى موقوف ايضا على اجازته لان الاول لم ينفذ والموقوف لايمنع
توقف الثانى فان اجاز المرتهن البيع الثانى جاز الثانى وان باع الراهن ثم اجر او رهن او وهبه من غيره
واجاز المرتهن هذه العقود جاز البيع الاول والفرق ان المرتهن له حظ فى البيع لانه يتعلق حقه ببدله فيصح
اجازته لتعلق فائدته اما هذه العقود فالهبة لابدل لها وكذا الرهن ايضا لابدل له والذى فى الاجارة بدل
المنفعة لابدل العين وحقه فى مالية العين لا فى عين المنفعة فكانت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ
البيع الاول ولو باع الراهن الرهن من المرتهن ثم تفاسخا البيع لايعود الرهن الا بعقد جائز بخلاف ما لو رهن
عصيرا فتخمر ثم تخلل عاد الرهن لانه لم يرض بزوال حقه فلم يزل حكم الرهن وهنا رضى المرتهن بزوال الملك
والرهن وقد تحقق زوال ملك الراهن كما لو اذن فى بيعه من غيره فباعه زال حقه من الرهن فاذا فسخ لا
يعود وان باع منه او من اجنبى بشرط الخيار ثم فسخ بحكم الخيار فالرهن بحاله قوله وان اعتق الراهن عبد
الرهن نفذ عتقه وخرج من الرهن بالعتق لانه صار حرا وعند الشافعى رح لايعتق وهو رهن على حاله اذا
كان المعتق معسرا لان فى تنفيذه ابطال حق المرتهن بخلاف ما اذا كان المعتق موسرا فانه ينفذ عنده ايضا ويسلم قيمته
رهنا مكانه ولنا انه اعتق ملك نفسه فلا يلغو تصرفه كما اذا اعتق العبد المشترى قبل القبض ولان
الرهن عقد لايزيل الملك عن الرقبة فلا يمنع نفاذ العتق كالنكاح والكتابة والاجارة يعنى اذا زوج عبده
او امته او كاتبهما او اجرهما لم يمنع ذلك من عتقهما لان العبد المستاجر اذا اعتقه مولاه يعتق وتبقى الاجارة
على حالها لان الحر يقبلها اما الرهن فلا يقبله الحر فلا يبقى ثم اذا زال ملك الراهن عن الرقبة باعتاقه
يزول ملك المرتهن فى اليد بناء عليه كاعتاق العبد المشترك بل اولى لان ملك الرقبة اقوى من ملك اليد
فلما لم يمنع الاعلى لايمنع الادنى بطريق الاولى وامتناع النفاذ فى البيع والهبة لانعدام القدرة على التسليم
قوله فاذا كان الراهن موسرا والدين حالا طولب باداء الدين لانه عليه اقامة غير الرهن مقامه

ولا معنى لالزامه ذلك مع حلول الدين فطولب بالدين ولا سعاية على العبد اذا كان الراهن موسرا واذا كان
الدين مؤجلا اخذ منه قيمة العبد فجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين مكانه لانه ابطل حقه من الوثيقة
فصار كما لو اتلفه فاذا حل الدين اقتضاه بحقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل قوله وان كان
معسرا سعى العبد فى الاقل من قيمته ومن الدين فيقضى به الدين هذا اذا اعتقه بغير اذن المرتهن اما اذا
اعتقه باذنه فلا سعاية على العبد كذا فى الينابيع وانما لزمته السعاية لان الدين متعلق برقبته وقد سلمت له
فاذا تعذر استيفاء الضمان من الراهن لزم العبد ما سلم له وانما سعى فى الاقل من قيمته ومن الدين لان
الدين اذا كان اقل لم يلزم المولى ان يسلم اكثر منه فكذا العبد وان كان الدين اكثر من القيمة فلم يسلم له
اكثر من رقبته فكان عليه قيمة ما سلم له وحاصله انه يسعى فى الاقل من ثلاثة اشياء سواء كان الدين
حالا او مؤجلا فينظر الى قيمته يوم الرهن والى قيمته وقت العتق والى الدين فيسعى فى الاقل من هذه الثلاثة
الاشياء ثم يرجع على الراهن اذا ايسر بما سعى وليس يثبت للعبد رجوع على سيده بما يسعى الا فى هذه
الصورة واذا سعى فحكمه فى سعايته حكم الحرية وانما يلزمه السعاية اذا كان المعتق معسرا حال العتق
اما اذا كان حكم الحرية موسرا حال العتق ثم اعسر بعد ذلك قبل اداء الدين فلا سعاية على العبد لان
العتق وقع غير موجب للسعاية فلا يجب عليه فى الثانى ويعتبر قيمته يوم العتق قال الخجندى اذا رهن
عبدا قيمته مائة ثم ازدادت فى يد المرتهن ثم اعتقه الراهن وهو معسر سعى فى مائة قدر قيمته وقت
الرهن وان كانت قيمته وقت الرهن مائة ثم نقصت فى السعر حتى صارت خمسين ثم اعتقه سعى فى خمسين
قيمته يوم العتق لانه انما حبس من ماليته بالعتاق وهذا القدر فلا يضمن الاكثر مما حبس ولو كان الدين
خمسين وقيمة العبد مائة فى الحالين سعى فى الدين خاصة ولو لم يكن الراهن اعتق العبد ولكن دبره صح
تدبيره وبطل الرهن وخرج من الرهن كما يخرج بالعتق وليس للمرتهن حبسه بعد التدبير ثم اذا صح التدبير
كان للمرتهن ان ياخذ بدينه ان شاء العبد وان شاء الراهن سواء كان الراهن موسرا او معسرا ويا خذ
العبد بجميع دينه بالغا ما بلغ بخلاف العتق لان اكتسابه لمولاه وله ان يطالب المولى بجميع دينه فكذا المدبر
وانما كان له ان ياخذ ايهما شاء لان الراهن مطالب بالدين واكتساب المدبر من امواله فلا يختص
المطالبة ببعض امواله دون بعض وله ان يطالب ايهما شاء ولهذا يستوى فيه حال اليسار والاعسار
ولا يرجع المدبر بما سعى على مولاه ولان كسبه له بخلاف المعتق لان كسبه لنفسه فوقع الفرق بين التدبير
والعتق فى موضعين احدهما ان فى العتق اذا كان الراهن معسرا يجب السعاية فى الاقل من ثلاثة
اشياء على ما ذكرناه والتدبير يجب فى جميع الدين بالغا ما بلغ والثانى ان فى العتق يرجع العبد بما
سعى على الراهن فى التدبير ولا يرجع لانه بالتدبير لم يخرج من ان يكون سعايته مال المولى فلا يرجع
وفى الاعتاق خرج من ان يكون من سعايته للراهن ولو كان الراهن امة فاستولدها الراهن صح الا
ستيلاد وبطل الرهن ويسعى فى جميع الدين كالمدبر لان اكتسابها لمولاها ولا يرجع بما سعت على المولى لان
كسبها مال المولى قوله وكذلك اذا استهلك الراهن الرهن ضمنه اى يجب عليه ان يقيم غيره مقامه

فيكون

فيكون رهنا قوله وان استهلكه اجنبى فالمرتهن هو الخصم فى تضمينه ويا خذ القيمة فيكون رهنا فى يده والوا جب
على هذا المستهلك قيمته يوم استهلكه خمسمائة ويوم الرهن الف غرم خمسمائة وكانت رهنا ويسقط من
الدين خمسمائة ويكون الحكم فى الخمسمائة الزائدة كانها هلكت بآفة والمعتبر فى ضمان القيمة يوم القبض لا يوم
الفكاك لان القبض السابق مضمون عليه لانه قبض استيفاء الا انه يتقرر عليه عند الهلاك فاذا ضمن
الاجنبى القيمة وكان الدين مؤجلا كانت القيمة رهنا مكانه وان كان حالا او كان الضمان من جنس حقه
اقتضاه منه فان بقى شئ كان للراهن وان لم يكن من جنس حقه طالب بدينه او بيع بالقيمة قوله وجناية
الراهن على الرهن مضمونة لانه بجنايته يزيل يد المرتهن عن ما جنى عليه قوله وجناية المرتهن عليه
فيسقط من دينه بقدرها يعنى اذا كان الضمان على صفة الدين اما اذا كان من خلافه فلا بد من التراضى
فلانه بالجناية عليه غاصب فيضمن قيمته بالغة ما بلغت فاذا ضمن جميع القيمة كان له المقاصة من
ذلك بقدر دينه ويرد الفضل على الراهن قوله وجناية الرهن على الراهن والمرتهن وعلى مالهما
هدر اما على الراهن فى نفسه وماله اذا كانت يوجب المال فهدر اجماعا لان المولى لا يثبت له على
عبده مال وان كانت يوجب القود اخذ بها العبد لانه مع مولاه فيما يوجب القود كالاجنبى واما
اذا جنى على المرتهن فى نفسه جناية يوجب المال فان لم فى قيمته فضل على الدين فهى هدر عند ابى حنيفة
لانا لو اثبتناها احتجنا الى اسقاطها لان حاصل الضمان على المرتهن وعندهما يثبت الجناية فى رقبة العبد
سواء كان فيه فضل ام لا فان شاء الراهن ابطل الرهن ودفع العبد بالجناية الى المرتهن وان شاء المرتهن
قال لا ابغى الجناية وهو رهن على حاله واما اذا كان فى الرهن فضل عن الدين فعن ابى حنيفة روايتان فى رواية
يثبت حكم الجناية فى قدر الامانة لان ما زاد على قدر الدين ليس فى ضمانه فيصير كعبد الوديعة اذا
جنى على المودع وفى رواية لا يثبت حكمها لان مقدار الامانة فى يده على طريق الرهن واما اذا جنى
فى مال المرتهن جناية يوجب المال ولم يكن فيه فضل عن الدين فهى هدر لان الضمان لو يجب له لرجع به
على المرتهن فلا معنى لاثبات شئ يعود عليه وان كان فيه فضل فان الجناية تثبت فى مقدار الامانة فعلى هذا
اذا افسد الراهن متاعا للمرتهن قيمته الفان وقيمة الرهن الفان وهو رهن بالف فطلب المرتهن ان يا خذه
بقيمة المتاع فان شاء الراهن قضى عنه نصف ذلك وكان نصفه على المرتهن وان كره بيع العبد فى
ذلك كله فان بقى شئ بعد فكاك الرهن اخذ المرتهن نصفه والراهن نصفه وان اختار المولى قضى
قيمة المتاع قيل له اقض نصفه لان حصة الامانة ثابتة وحصة المضمون ناقصة فان قضى المولى
النصف زال حكم الجناية وبقى العبد رهنا بحاله وان كانت الجناية توجب القود فان القصاص يثبت
للمرتهن ويسقط دينه لان الرهن تلف بسبب فى يده قوله واجرة البيت الذى يحفظ فيه الرهن على
المرتهن وكذلك اجرة الحافظ لان الرهن فى ضمانه فان شرط الراهن للمرتهن اجرا على حفظ الرهن
لا يستحق المرتهن شيئا لان الحفظ عليه بخلاف الوديعة اذا شرط المودع للمودع اجرا فى حفظها فله
الاجر لان الحفظ ليس بواجب عليه قال الكرخى الحفظ واجب على المرتهن ما كان مضمونا عليه وما

لم يكن لان له جنس ذلك كله قوله واجرة الراعي على الراهن لان الرعي يحتاج اليه لزيادة الحيوان ونمائه
فصار كنفقته واما اجرة المأوى والمربض واجرة الحارس فعلى المرتهن قوله ونفقة الرهن على الراهن
بخلاف المبيع قبل القبض فان نفقته على البائع قال في الواقعات رجل باع عبدا برغيف بعينه فلم يتقابضا
حتى اكل العبد الرغيف صار البائع مستوفيا للثمن بخلاف ما اذا رهن دابة بقفيز شعير واكلت الدابة
الشعير لم يصر المرتهن مستوفيا بشيء من الدين والفرق ان نفقة المبيع على البائع ما دام في يده فصار
مستوفيا ونفقة المرهون على الراهن فلا يصير مستوفيا وانما كانت النفقة على الراهن لقوله عليه الصلوة
والسلام له غنمه وعليه غرمه يعني الراهن غنمه منافعه وغرمه نفقته وكسوته ولانه ملكه فكانت نفقته
على الموجر وكذا اذا مات كان كفنه على الراهن وكذا اذا كان الرهن حيوانا فعلفه على الراهن ولو كان امة
فولدت فاجرة الظئر على الراهن وكذا سقي الشجر وتلقيح النخل وجذاذه والقيام بمصالحه على الراهن
سواء كان فيه فضل عن الدين ام لا فان انفق المرتهن على الرهن بغير اذن الراهن والراهن غايب فهو
متطوع فان امره القاضي بذلك فهو دين على الراهن لان القاضي له ولاية على الغايب ولا يصدق المرتهن
على النفقة الا ببينة او بتصديق الراهن وان ابق العبد المرهون ان كان قيمته والدين سواء فالجعل على المرتهن
وان كان قيمة الرهن اكثر كان على المرتهن بقدر المضمون وعلى الراهن بقدر الامانة فان اصاب الرقيق
جراحة او مرض او دبرت الدابة فاصلاحه ودواؤه على المرتهن اذا لم يكن في الرهن فضل عن الدين
فان كان فيه فضل فعليهم جميعا بالحساب قوله ونماؤه للراهن فيكون رهنا مع الاصل يعني ان شاء المرتهن
اخذه وان شاء تركه على يد الراهن والنماء مثل اللبن والولد والصوف وثمار الشجر والنخل فاما غلة الدار
واجرة العبد فلا يدخل في الرهن لانه ليس من نفس الرهن فلا يدخل تحت عقده كما لو اكتسب العبد كسبا
او وهب له هبة فان اجره المرتهن بغير اذن الراهن كانت الاجرة للمرتهن وعليه ان يتصدق بها لانها
حصلت له من وجه محظور قوله فان هلك هلك بغير شيء يعني النماء قوله وان هلك الاصل وبقي النماء
افتكه الراهن بحصته فيقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض وعلى قيمة النماء يوم الفكاك فما اصاب الاصل
سقط من الدين وما اصاب النماء افتكه الراهن به وانما قسم على قيمة الاصل يوم القبض لان الرهن دخل
في ضمانه بالقبض فاعتبرت قيمته عنده وانما اعتبرت النماء يوم الفكاك لان النماء قبل الفكاك غير مضمون
عليه وبالفكاك يضمن فاعتبرت قيمته يوم دخوله في الضمان فان لم يفتكه الراهن بعد هلاك الام حتى
مات ذهب بغير شيء وصار الولد كان لم يكن وسقط الدين بهلاك الام ولا حظ للولد قبل الفكاك
وصورة المسئلة رجل رهن شاة تساوي عشرة بعشرة فولدت ثم هلكت قسم الدين على قيمة الشاة يوم
رهنت وعلى قيمة الولد في الحال فان كانت قيمته في الحال عشرة هلكت الشاة بحصتها وهو نصف الدين
خمسة دراهم فان ازدادت قيمة الولد بعد هلاك الام حتى صارت تساوي عشرين بطلت تلك
القسمة وتبين ان حصة الام كانت ثلاثة وثلثا ولو صارت قيمة الولد بعد ذلك ثلثين تبين ان
حصة الام الربع ولو انتقصت قيمة الولد بعد ذلك حتى صارت خمسة تبين ان حصة الام ثلث الدين

وهي ستة وثلثان ولو رهن جارية فولدت عند المرتهن من غير مولاها ثم ماتت وبقي الولد واراد الراهن افتكاكه
فان كان الدين مائة وقيمة الام خمسين وقيمة الولد عشرين فانك تقسم الدين عليهما فما اصاب الام سقط
من الدين وذلك خمسة اسباع المائة وهو واحد وسبعون وثلاثة اسباع وما اصاب النماء وهو سبعان
وهو ثمانية وعشرون واربعة اسباع افتكه الراهن به ولو كان الدين عشرة وقيمة الزيادة يوم الفكاك
خمسة وقيمة الاصل عشرة فهلك الاصل تفتك الزيادة بثلث العشرة وهو ثلاثة وثلث ولو كانت قيمة
الزيادة يوم الفكاك عشرين وقيمة الاصل عشرة والدين عشرة فهلك الاصل تفتك الزيادة بثلثي العشرة
وهو ستة وثلثان ولو نقصتها الولادة يجبر النقصان بالولد حتى لو نقصت من قيمتها عشرة والولد يساوي
عشرة لا يسقط من الدين شيء قوله ويجوز الزيادة في الرهن وهذا عندنا وقال زفر لا يجوز فاذا
صحت الزيادة في الرهن يقسم الدين على قيمة الاولى يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت حتى
لو كان قيمة الزيادة يوم قبضها خمسمائة وقيمة الاولى يوم القبض الفا والدين الفا يقسم اثلاثا
يكون في الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثه وان كانت قيمة الزيادة مائتين ففيها سدس الدين ولا يعتبر
نقصان قيمة الاول في السعر لان الضمان تعلق بالقبض فالمعتبر بالقيمة يوم القبض وان نقص الاصل في بدنه
ذهب من الدين بقدر النقصان فان زاده الراهن بعد نقصان الاصل رهنا اخر قسمت ما بقي من الدين في الاول
على قيمة الباقي منه وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت وكان الرهن فيهما على قدر ذلك كرجل رهن جارية تساوي
الفا بالف ثم اعورت فزاده عبدا يساوي الفا فقد ذهب باعورارها نصف الدين وبقي فيه خمسمائة
مقسومة على قيمتها عوراء وعلى قيمة العبد الزيادة يوم قبضت فيكون في العبد ثلثا خمسمائة وهو ثلث الالف
ان هلك هلك بثلث الالف وان هلكت العوراء ذهب بهلاكها ثلث خمسمائة وقد ذهب بالعور خمسمائة
قوله ولا يجوز في الدين هذا عند ابح ومحمد وزفر ولا تصير الرهن رهنا بهما وقال ابو يوسف هو جائز
فابو يوسف سوى بين المسئلتين فقال يجوز الزيادة في الرهن والزيادة في الدين وزفر سوى بينهما ايضا
وقال لا يجوز كلاهما وهما فرقا بينهما وقالا الزيادة في الرهن على الرهن جائزة والزيادة في الدين لا يجوز لان
الزيادة في الدين تؤدي الى شيوع الدين وذلك لا يمنع صحة الرهن لانه لو رهن بنصف الدين رهنا جاز وشيوع
الرهن يمنع صحة الرهن فافترقا وصورة الزيادة في الدين اذا رهن عبدا يساوي الفين بالف ثم استقرض
الراهن من المرتهن الفا اخرى على ان يكون العبد رهنا بهما جميعا فانه يكون رهنا بالف خاصة ولو هلك
يهلك بالالف الاول ولا يهلك بالفين وكذا اذا رهن عبدا بمائة وقيمته مائتان ثم اخذ الراهن من المرتهن
مائة اخرى على ان يكون العبد رهنا بالدينين ثم مات العبد فانه يسقط الدين الاول والفضل من الاول
امانة ويبقى الدين الثاني بلا رهن وهذا معنى قوله ولا يصير الرهن رهنا بهما جميعا وقال ابو يوسف الزيادة
في الدين جائزة ويسقط بموته الدينان جميعا قوله واذا رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد
منهما عليه جاز وجميعها رهن عند كل واحد منهما لان الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة ولا
شيوع فيه وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابح لان المقصود بالهبة الملك وينبغي ان تكون

الهبة مكا لهذا ولا بد ان يكون كل واحد منهما مالكا للنصف قبضه فى مشاع فلا تصح الهبة واما الرهن فالمقصود منه
الوثيقة لا الملك ويمكن ان يجعل جميع الرهن وثيقة لهذا فلا يؤدى الى الاشاعة **قوله** والمضمون على كل واحد
منهما حصة دينه منها اى من العين لا عند الهلاك يصير كل واحد منهما مستوفيا حصته اذ الاستيفاء مما يتجزى
فكان المضمون عليه مقدار ذلك **قوله** فان قضى احدهما دينه كانت كلها رهنا فى يد الاخر حتى يستوفى دينه
لانها فى ايديهما رهن واحد فان هلك الرهن عنده فضى دين صاحبه استرد من الذى قضاه ما اعطاه لانه
ما دام فى يد الاخر فحكم الرهن باق عليه فصار كالرهن من واحد اذا استوفى دينه ثم هلك الرهن فى يده بعد
ذلك **قوله** ومن باع عبدا على ان يرهنه المشترى بالثمن شيئا بعينه فامتنع المشترى من تسليم الرهن لم يجبر
عليه وكان البايع بالخيار ان شاء رضى بترك الرهن وان شاء فسخ البيع الا ان يدفع المشترى بالثمن حالا
او يدفع قيمة الرهن رهنا اما جواز شرط الرهن فى البيع فهو استحسان والقياس انه يفسد البيع لانه شرط
فى العقد منفعة للبايع لا يقتضيها العقد وجه الاستحسان ان الثمن الذى هو به رهن اوثق من الثمن الذى
لا رهن به فصار ذكر ذلك الصفة فى الثمن وشرط صفات الثمن لا يفسد العقد وهذا اذا كان معينا اما
اذا لم يبين الرهن فالبيع فاسد ولهذا اشترط الشيخ بقوله بعينه ولو شرط فى البيع رهنا مجهولا واتفقا على
تعيين الرهن فى المجلس جاز العقد وقوله فامتنع المشترى من تسليم الرهن لم يجبر عليه هذا قولنا وقال
زفر يجبر لان الرهن اذا شرط فى البيع صار حقا من حقوقه ولنا ان الرهن عقد تبرع من جانب الراهن
ولا اجبار على التبرعات ولكن البايع بالخيار على ما ذكر الشيخ لانه ما رضى الا به فيجبر لفواته الا ان يدفع
الثمن حالا لحصول المقصود ومن اشترى شيئا بدراهم فقال للبايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن
فالثوب رهن عند ابى ح لانه اتى بما ينبئ على معنى الرهن وهو الحبس الى وقت الاعطاء والعبرة فى العقود للمعانى
وقال ابو يوسف وزفر لا يكون رهنا بل يكون وديعة لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع فيقضى
باقلهما ثبوتا وهى الوديعة بخلاف ما اذا قال امسكه بدينك او بمالك فانه لما قابله بالدين فقد عين
جهة الرهن قلنا لما مده الى الاعطاء علم ان مراده الرهن **قوله** وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته
وخادمه وولده الذى فى عياله يعنى ولده الكبير الذى فى عياله والمراد بخادمه هو الحر الذى اجر نفسه
قوله فان حفظه بغير من هو فى عياله او اودعه فهلك ضمن لان يد المرتهن غير ايديهم فصار بالدفع
متعديا وهل للمرتهن ان يضمن المودع قال ابو ح لا وعندهما ان شاء ضمنه فان ضمنه رجع على المودع **قوله**
واذا تعدى المرتهن فى الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته لانه بالتعدى خرج من ان يكون ممسكا له بالاذن
وصار كانما اخذه بغير اذنه فصار غاصبا ولان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانات تضمن بالتعدى
فان رهنه خاتما فجعله فى خنصره فهو ضامن لانه متعدى بالاستعمال فهو ضامن لانه غير ماذون فيه وانما
الاذن بالحفظ وهذا البنصر واليمنى واليسرى فى ذلك سواء فان جعله فى بقية الاصابع كان رهنا بما فيه لانه لا يلبس
كذلك عادة فكان حفظا لا لبسا وكذلك الثوب ان لبسه لبسا معتادا ضمن وان جعله على عاتقه لم يضمن
وان لبس خاتما فوق خاتم ان كان من عادته يتجمل بلبس خاتمين ضمن وان كان لا يتجمل به فهو حافظ فلا يضمن **قوله**

واذا

واذا اعار المرتهن الرهن فقبضه خرج من ضمان المرتهن لانه باستعارته وقبضه من المرتهن ازال القبض الموجب
للضمان **قوله** فاذا هلك فى يد الراهن هلك بغير شئ لفوات القبض المضمون **قوله** وللمرتهن ان يسترجعه الى
يده يعنى بغير استيناف عقد لان قبض العارية لا يتعلق به الاستحقاق فبقى الرهن على ما هو عليه ولو مات
الراهن والرهن فى يده عارية فالمرتهن احق به من سائر الغرماء ولو اعار احدهما اجنبيا باذن الاخر
سقط حكم ضمان الرهن فى الحال ولكل واحد منهما ان يرده رهنا كما كان وهذا بخلاف الاجارة والهبة من
اجنبى اذا باشر احدهما باذن الاخر حيث يخرج من الرهن ولا يعود اليه الا بعقد مستانف ولو مات الراهن
قبل الرد الى المرتهن كان المرتهن اسوة الغرماء فيه لانه قد تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيبطل به حق
الرهن اما بالعارية فلم يتعلق به لازم فافترقا فان استعاره المرتهن من الراهن فهلك قبل ان يأخذه فى العمل
هلك على ضمان الرهن لبقاء يد الراهن وكذا اذا هلك بعد الفراغ من العمل لارتفاع يد العارية وبقاء يد
الراهن فعاد ضمانه وان هلك فى حالة العمل هلك بغير ضمان لان يد العارية امانة وهى حادثة بعد زوال
قبض الرهن وكذا اذا اذن الراهن للمرتهن بالاستعمال ومن استعار شيئا ليرهنه فله ان يرهنه به من قليل او كثير فهو
جائز وهذا اذا لم يسم له ما يرهنه به فان سماه له قدرا من الدين فليس له ان يرهنه باقل منه ولا اكثر وكذا
اذا سمى له صنفا من الدين ليس له ان يرهنه بصنف غيره وانما لم يجز له ان يرهنه باقل مما سمى لان المعير رضى
ان يجعله مضمونا بذلك القدر حتى اذا هلك رجع به فاذا جعله مضمونا باقل منه لم يحصل الغرض من الضمان
وانما لم يجز ان يرهنه باكثر مما سمى له لانه لم يستوفه من ماله الا ذلك القدر ولان المعير يتوصل الى اخذ رهانه
بقضاء دين المرتهن فاذا اذن فى مقدار يتمكن من ادائه لم يجز ان يرهنه باكثر منه فيعجز عن ادائه فان رهنه
بغير ما سمى له من المقدار او الصنف فهو مخالف فيضمن قيمة الرهن ان هلك فى يد المرتهن لانه تصرف فى ملكه
على وجه لم يأذن له فيه فصار غاصبا وللمعير ان يأخذه من المرتهن ويفسخ الرهن وكذا اذا استعاره
ليرهنه عند رجل بعينه فرهنه عند غيره لان المالك رضى بيد مخصوصة ولم يرض بغيرها وكذا اذا قال
له ارهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة كان ضامنا لانه مخالف متعد ثم ان شاء المعير ضمن المستعير ويتم عقد
الرهن بينه وبين المرتهن بما ضمن وبالدين على الراهن فان هلك فى يد المرتهن وقد رهنه على الوجه الذى
استعاره غير مخالف ضمن الراهن للمعير قدر ما سقط عنه بهلاك الرهن من الدين لانه وفى دينه منه
بامره فكان له الرجوع عليه بما وفى ولا يلزمه اكثر من ذلك والمعير متطوع فى الزيادة ولو عجز المستعير عن
فكاك الرهن فافتكه مالكه رجع بما كان الرهن يهلك به ولا يرجع باكثر من ذلك بيانه اذا اعاره عبدا
قيمته مائة واذن له ان يرهنه بمائتين فافتكه المعير بمائتين رجع بمائة لان العبد لو هلك فى يد المرتهن
صار مستوفيا لهذا القدر ولم يكن للمعير ان يرجع باكثر منه فكذا اذا قضى بنفسه لم يرجع باكثر منه
قوله قال الكرخى اذا اجر الراهن الرهن من المرتهن خرج من الرهن فلا يعود اليه الا باستيناف
وكذا اذا اجره الراهن من غير المرتهن فاجازه المرتهن او اجره من غيره فاجازه الراهن جازت الاجارة
وخرج المرهون من الرهن ولم يعد اليه لان الاجارة عقد يتعلق بها الاستحقاق فاذا تراضيا عليها كان

ابدا والمرتهن لانها لا تصح مع بقاء الرهن فكانهما تفاسخا وفي المجتبى ليس للمرتهن ان يوجر الرهن فان اجره
بغير اذن الراهن وسلمه الى المستاجر وهلك في يد المستاجر كان الراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته
وقت التسليم الى المستاجر ويكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستاجر فان ضمن المستاجر رجع بما ضمن على
المرتهن لانه غره ولا يجب عليه الاجرة وان ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستاجر ولكن يرجع اليه
بما استوفى من المنافع الى وقت الهلاك ولا يطيب له ولو لم يهلك الرهن فاسترده المرتهن عاد رهنا
كما كان وان اجره المرتهن باذن الراهن او الراهن باذن المرتهن او اجر احدهما بغير اذن احدهما ثم
اجازها صحت الاجارة وبطل الرهن ويكون الاجرة للراهن وولاية قبضها الى العاقد ولا يعود رهنا
اذا انقضت مدة الاجارة الا بالاستيناف وليس للراهن ان يرهن الرهن فان رهنه فاجاز المرتهن
بطل الرهن الاول قوله وان مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين لان وصيه قائم مقامه
قوله فان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وامره ببيعه هذا اذا كان ورثته صغارا اما اذا
كانوا كبارا فانهم يخلفون الميت في المال فكان عليهم تخليصه والله اعلم

كتاب الحجر

الحجر في اللغة المنع ومنه سمي الحجر حجرا لصلابته لانه يمنع الغير عن ان يؤثر فيه ومنه سمي الحطيم حجرا لانه منع من
البيت وفي الشرع عبارة عن المنع عن التصرفات على وجه يقوم الغير فيه مقام المحجور عليه عن المنع عليه
قال رح الاسباب الموجبة للحجر ثلاثة اراد بالموجبة المثبتة قوله الصغر والرق والجنون ولا يجوز
تصرف الصبي الا باذن وليه المراد بالصبي الذي يعقل اما غيره فلا يجوز ولو اذن له وليه وتفسير العاقل
ان يعلم ان البيع سالب والشراء جالب ويعلم انه لا يجتمع الثمن والمثمن في ملك واحد قال في شاهان
ومن علامة كونه غير عاقل اذا اعطى الحلوائي فلوسا واخذ الحلوى وجعل يبكي ويقول اعطني فلوسي
فهذا علامة كونه غير عاقل وان اخذ الحلوى وذهب ولم يسترد الفلوس فهو عاقل قوله ولا يجوز
تصرف العبد الا باذن سيده كيلا يملك رقبته بتعلق الدين به وبالاذن رضي بفوات حقه قوله ولا
يجوز تصرف المجنون المغلوب على عقله بحال اي سواء اذن له فيه ام لا والمراد به الذي لا يفيق اصلا
اما اذا كان يفيق ويعقل في حال افاقته فتصرفه في حال افاقته جائز قوله ومن باع من هؤلاء
شيئا او اشتراه المراد به الصبي والرقيق اطلق لفظ الجمع على الاثنين وهو جائز كما في قوله تع فان
كان له اخوة والمراد الاخوان وقيل المراد العبد والصبي والمجنون الذي لا يفيق قوله وهو
يعقل العقد ويقصده اي ليس بهازل ولا خاطئ فان بيع الهازل لا يصح وان اجازه المولى قوله
فالولي بالخيار ان شاء اجازه اذا كان فيه مصلحة يحترز من الغبن الفاحش فانه لا يجوز وان اجازه
المولى بخلاف الغبن اليسير فان قيل التوقف عندكم في البيع اما الشراء فانه لا يتوقف فان الاصل فيه
النفاذ على المباشر قلنا نعم اذا وجد نفاذا على العاقد كما في شراء الفضولي وههنا لم يوجد النفاذ لعدم بلغ
الاهلية ولضرر المولى فاوقفناه قوله وهذه المعاني الثلاثة توجب الحجر في الاقوال يريد في الصبي الذي
لا يعقل والماذون الذي لا يعقل البيع والشراء اما اذا كان الصبي الماذون الذي يعقل البيع والشراء

فانه

فانه يؤاخذ باقواله في الاموال كما يؤاخذ في الافعال حتى لو اقر لفلان عليه مائة درهم لزمه وكذا العبد الماذون
يؤاخذ باقواله كما يؤاخذ بافعاله فان كان للعبد كسب سلم منه للمقر له فان لم يف بيع العبد فيه والصبي ينتظر حتى
يستغني قوله دون الافعال لان الافعال لا مرد لها لوجودها حسا ومشاهدة بخلاف الاقوال لان اعتبارها
بالشرع والقصد من شرطه الا اذا كان فعلا يتعلق به حكم يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم
القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون وانما لم يوجب هذه المعاني الحجر في الافعال لان الافعال يصح منهم
كما يصح من غيرهم ولهذا قالوا ان استيلاد المجنون صحيح لان الفعل صح منه ولو اقر بالاستيلاد لم يصح منه لان اقراره
ناقص ولو ملك الصبي والمجنون ذا رحم محرم منهما عتق عليهما لان الملك يصح منهما ولو اعتقاه بالقول لم يصح
لما ذكرنا وصورة استيلاد المجنون ان يدخل في ملكه جارية قد ولدت منه بنكاح قوله والصبي والمجنون
لا يصح عقودهما ولا اقرارهما لانه لا قول لهما اما النفع المحض فيصح منهما مباشرته مثل قبول الهبة والصدقة وكذا
اذا اجر الصبي نفسه ومضى على ذلك العمل وجبت الاجرة استحسانا ويصح قبول بدل الخلع من العبد المحجور بغير اذن
المولى لانه نفع محض ويصح اجارة الصبي في مال غيره وعتاق غيره اذا كان وكيلا قوله ولا يقع طلاقهما ولا
عتاقهما لقوله عليه الصلوة والسلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه والعتاق لمحض مضرة لان الطلاق
والعتاق اسقاط حق فلا يصح من الصبي والمجنون كالهبة والبراءة ولا وقوف للصبي على المصلحة في الطلاق
بحال لعدم الشهوة ولا وقوف للولي على عدم التوافق لاحتمال وجود التوافق على اعتبار بلوغه حد الشهوة
فلهذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينعقدان بما شرطه بخلاف سائر العقود ونفى بالطلاق طلاق امراته اما
اذا وكل الرجل صبيا بطلاق امراته فطلقها طلقت امراة الموكل ونفى بالعتاق ايضا اذا كان بالقول اما
اذا ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه قوله وان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه لان الافعال يصح منهما ولان
الاتلاف موجب للضمان ولا يتوقف على القصد كما في مال يتلف بانقلاب النائم عليه والحائط المائل بعد
الاشهاد قوله فاما العبد فاقواله نافذة في حق نفسه غير نافذة في حق مولاه اما نفوذها في حق نفسه
فبقيام اهليته وانما عدم نفوذها في حق مولاه فرعاية لجانب المولى لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته
او كسبه وكل ذلك مال المولى قوله فان اقر بمال لزمه بعد الحرية لوجود الاهلية وزوال المانع قوله ولم
يلزمه في الحال لقيام المانع واعلم ان العبد لا يخلو اما ان يكون ماذونا او محجورا فان كان محجورا فانه يؤاخذ
بافعاله دون اقواله الا فيما يرجع الى نفسه مثل القصاص وحد الزنا وحد الشرب وحد القذف فانه
يصح اقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط وهذا اذا اقر واما اذا اقيم عليه البينة شرط عندهما وقال
ابو يوسف ليس بشرط ولو استهلك العبد مالا فانه يؤاخذ به في الحال محجورا كان او ماذونا واما الاقرار من
المحجور بالديون والمغصوب لا يصح ويؤاخذ به في الحال محجورا كان او ماذونا واما الاقرار بالجناية التي توجب
الدفع او الفداء فانه لا يصح منه محجورا كان او ماذونا واما الماذون فاقراره بالديون والمغصوب واستهلاك
الودائع والعواري والجنايات في الاموال جائز وان اقر بمهر امراة وصدقته المراة فانه لا يصح في حق
المولى ولا يؤاخذ به الا بعد الحرية وان اقر باقتصاص امراة بالاصبع فعندهما هذا اقرار بالجناية فلا يصح الا

بتصديق المولى وعند ابي يوسف هذا الاقرار بالمال فيصح **قوله** وان اقر بحد او قصاص لزمه فى الحال لان هذا
اقرار فى حق نفسه وهو غير متهم فيه واعلم ان العبد اذا قتل رجلا عمدا وجب عليه القصاص وان كان
خطاء او كان فيما دون النفس عمدا او خطاء فانه يجب على المولى اما دفعه واما فداؤه بارش الجناية فان اختار
الفداء وجب الارش حالا وكذا اذا اختار دفع العبد دفعه حالا ايضا ولو انه لما قتل رجلا عمدا وجب
عليه القصاص اعتقه مولاه فان المولى لا يلزمه شئ لان العبد صار حرا وهو محل القصاص ولو كان
للقتيل وليان فعفى احدهما بطل حقه وانقلب نصيب الاخر مالا وله ان يستسعى العبد فى نصف قيمته ولا يجب
على المولى شئ لانه انقلب مالا بعد الحرية ويجب نصف القيمة لان اصل الجناية كان فى حال الرق ولو اقر العبد
بقتل الخطاء لم يلزم المولى شئ وكان فى ذمة العبد يؤاخذ به بعد الحرية كذا فى الجندى وفى الكرخى اذا اقر العبد
بجناية الخطاء وهو ماذون او محجور فاقراره باطل فان اعتق بعد ذلك لم يتبع بشئ من الجناية واما المحجور فلانه
اقر بمال فلا يتعلق باقراره حكم كاقراره بالدين واما الماذون فاقراره جائز فى الديون التى تلزمه بسبب
التجارة لانها هى الماذون فيها فاما الجناية فلم ياذن فيها المولى فالماذون فيها كالمحجور **قوله** وينفذ طلاقه
لقوله عليه الصلوة والسلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبى والمعتوه وقال عليه الصلوة والسلام لا يملك
العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق ولان الغير منهم فى ذلك فليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت منافعه
فنفذ قال فى النوازل المعتوه من كان مختلط الكلام فاسد التدبير لكنه لا يضرب ولا يشتم كما تفعله المجنون
قوله ولا يقع طلاق مولاه على امرأته لقوله عليه الصلوة والسلام الطلاق بيد من ملك الساق ولان
الحل حصل للعبد فكان الرفع اليه دون المولى **قوله** وقال ابو ح لا حجر على السفيه اذا كان حرا بالغا عاقلا
السفيه خفيف العقل الجاهل بالامور الذى لا تمييز له العاقل بخلاف موجب الشرع وانما لم يحجر عليه عند ابي
ح لانه مخاطب عاقل ولان فى سلب ولايته اهدار آدميته والحاقه بالبهايم وذلك اشد عليه من التبذير
فلا يحتمل الاعلى لدفع الادنى الا ان يكون فى الحجر عليه دفع ضرر عام كالحجر على الطبيب الجاهل والمفتى الماجن
والمكارى المفلس فان هؤلاء يحجر عليهم فيما يروى عن ابي ح اذ هو دفع الاعلى بالادنى والمفتى الماجن هو
الذى يعلم الناس حيلا باطلة كارتداد المرأة لتفارق زوجها او الرجل ليسقط الزكوة ولا يبالى ان يحلل
حراما او يحرم حلالا والطبيب الجاهل ان يسقى الناس دواء مهلكا والمكارى المفلس ان يكرى ابلا وليس
له ابل ولا مال يشترى به واذا جاء اوان الخروج يخفى نفسه **قوله** وتصرفه فى ماله جائز لانه مخاطب
عاقل **قوله** وان كان مبذرا مفسدا فقوله مفسدا تفسير لقوله مبذرا وسواء كان تبذير ماله فى الخير
او الشر **قوله** يتلف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة بان يلقيه فى البحر او يحرقه **قوله** الا انه قال
اذا بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فان تصرف قبل ذلك نفذ تصرفه
ولا يقال كيف يجوز تصرفه فيه وهو ممنوع من قبضه لان مثل ذلك لا يمنع الا ترى ان المبيع فى يد البايع ويبيع
المشترى من قبضه قبل تسليم الثمن ولو اعتقه جاز **قوله** فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة سلم اليه ماله وان
لم يونس منه الرشد لان منع المال عنه بطريق التأديب ولا تأديب بعد هذه المدة غالبا الا ترى انه قد

يصير جدا فى هذا السن قال فى الينابيع انما قدره ابو حنيفة بخمس وعشرين سنة لانه قد يصير جدا فى هذا السن وله
تاويل وفى تجربة ولده ولده كونه حرا بالغا عاقلا فيودى الحجر عليه الى امر قبيح وبيانه ادنى مدة يبلغ فيها الغلام
اثنى عشر سنة ويتزوج ويحبل له فتلد امرأته لستة اشهر فيكبر ولده ويبلغ لاثنى عشر سنة ثم يتزوج ويحبل له
فتلد امرأته لستة اشهر فيكبر ولده ويبلغ لاثنى عشر سنة فذلك خمسة وعشرون سنة ومحال ان يكون جدا ولم
يبلغ اشده **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يحجر على السفيه ويمنع من التصرف فى ماله فان باع شيئا لم ينفذ بيعه
ثم اختلفا فيما بينهما فقال ابو يوسف لا يصير محجورا عليه الا بحجر الحاكم ولا يصير مطلقا بعد الحجر حتى يطلقه الحاكم
وقال محمد فساده فى ماله يحجره وصلاحه فيه يطلقه يعنى انه يحجر بنفس السفه ويذهب عنه الحجر بنفس الاصلاح
فى ماله وفائدة الخلاف فيما باعه قبل حجر القاضى فعند ابي يوسف يجوز وعند محمد لا يجوز ثم اذا صار محجورا
عليه عندهما يصير حكمه حكم الصبى الذى لم يبلغ الا فى اشياء معدودة فان حكمه فيها حكم البالغ العاقل وهى
انه اذا تزوج امرأة جاز نكاحه وان اعتق جاز عتقه ولكنه يسعى العبد فى قيمته ويصح تدبيره واستيلاده
وطلاقه ويجب فى ماله الزكوة ويجب عليه الحج اذا كان قادرا على الزاد والراحلة وتنفذ وصيته فى الثلث
ويجوز اقراره على نفسه بما يوجب العقوبة كما اذا اقر بوجوب القصاص فى النفس وفيما دونها قال فى الينابيع
اذا صار محجورا عليه فهو بمنزلة الصغير الا فى اربعة اشياء لا يجوز تصرف وصى الاب عليه ويجوز وصيته بالثلث
وتزويجه بمقدار مهر المثل واقراره جائز واما بيعه وشراؤه وهبته وصدقته واقراره بالمال واجارته فلا يجوز
منه كما لا يجوز من الصبى والمجنون **قوله** فان كان فيه مصلحة اجازه الحاكم يعنى اذا كان الثمن قائما فى يد السفيه
وفيه ربح او بمثل القيمة فاما اذا ضاع الثمن فى يد السفيه لا يجيزه القاضى كذا فى المبسوط وانما قيد بالحاكم
لان تصرف وصى ابيه عليه لا يجوز **قوله** وان اعتق عبدا نفذ عتقه لان العتق لا يلحقه الفسخ بعد وقوعه وقال
الشافعى لا ينفذ والاصل عند ابي يوسف ومحمد ان كل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وما لا فلا لان السفيه
فى معنى الهازل من حيث ان الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلاء ولاتباع هواه والعتق مما لا يؤثر فيه الهزل
فيصح منه والاصل عند الشافعى رح ان الحجر بسبب السفه بمنزلة الحجر بسبب الرق حتى لا ينفذ عنده من تصرفاته
شئ الا الطلاق كالمرقوق والاعتاق لا يصح من الرقيق فكذا من السفيه **قوله** وكان على العبد ان يسعى فى
قيمته لان الحجر لمعنى النظر وذلك فى ابطال العتق الا انه متعذر فيجب رده برد القيمة وكذا لو دبر عبده صح
تدبيره لان التدبير لا يلحقه الفسخ كالعتق الا انه لا يجب السعاية مادام المولى حيا لانه باق على ملكه فاذا
مات ولم يونس منه الرشد يسعى فى قيمته مدبرا لانه عتق بموته وهو مدبر فصار كما اذا اعتقه بعد التدبير
وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا وقيل نصف قيمته قنا وعليه الفتوى لان قيمة التدبير كان فيه نوعا منفعة وهما
البيع والاجارة وقد بطل احدهما وهو البيع وقيمة ام الولد ثلث قيمتها قنا لان البيع والاستسعاء قد انتفيا
وبقى ملك الاعتاق وقيمة المكاتب نصف قيمته قنا لانه حر يدا لا رقبة والقن مملوك يدا ورقبة فكان
المكاتب نصفه وان جاءت جاريته بولد فادعاه ثبت نسبه منه وكانت ام ولد له لان فى الاستيلاد ايجاب
الحرية فصار كالعتق فان مات كانت حرة لا سعاية عليها لان الاستيلاد فعل منه والحجر لا يتعلق بالافعال وهنا

سقطت السعاية عنها بهذا المعنى بخلاف التدبير فان العتق يثبت فيه من طريق القول فلو هذا لو لم يكن معها
ولد فقال هذه ام ولدى كانت ام ولده ولزمتها السعاية بموته ولان هذا حق حرية ثبت من طريق القول
فصار كالتدبير **قوله** فان تزوج امراة جاز نكاحه وله ان يتزوج اربعا مجتمعات ومتفرقات قال فى الهداية
لانه لا يؤثر فيه الهزل ولانه من حوائجه الاصلية قال محمد المحجور يزوج نفسه ولا يزوج ابنته ولا اخته
لانه محجور عليه فى حق غيره **قوله** وان سمى لها مهرا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفضل وهذا قولهما
لان دخول البضع فى ملك الزوج متقوم وقدر مهر المثل قد حصل له بازائه بدل وهو ملك البضع فان
طلقها قبل الدخول وجب لها نصف المسمى من ماله لان التسمية صحيحة الى مقدار مهر المثل وكذا يجوز له
ان يتزوج باربعة نسوة وكل يوم واحدة كذا فى الهداية ولو ان امراة مفسدة تزوجت كفوا بمهر مثلها او باقل
مما يتغابن فيه جاز لان النكاح يصح مع الحجر وان كان المهر اقل من مهر مثلها او باقل مما لا يتغابن فيه فان
كان لم يدخل بها قيل له ان شئت فتمم لها مهر مثلها والا فرق بينهما وان كان قد دخل بها فعليه ان يتم لها
مهر مثلها فان كان زوجها محجورا مثلها فان كان سمى اكثر من مهر مثلها بطل عنه الفضل وان كان اقل خوطب
بالاتمام او الفرقة واما اذا تزوجت بغير كفو فللقاضى ان يفرق بينهما ادخلت الشين على اوليائها فيفسخ
النكاح لاجلها ولو انها اختلعت من زوجها بمال جاز الخلع ولا يلزمها المال لان خروج البضع من ملك
الزوج لا قيمة له فصارت ببذل المال متبرعة وتبرعها لا يجوز واما جواز الخلع فلان الزوج علق الطلاق
بقبولها وقد وجد فصار كما لو علقه بدخول الدار فدخلت فان كان طلقها بلفظ الطلاق تطليقة واحدة
على ذلك المال فهو رجعى لان المال لما بطل بقى مجرد لفظ الطلاق وذلك يكون رجعيا اذا كان دون الثلث
وان كان ذكره بلفظ الخلع كان بائنا لان المال اذا لم يثبت بقى لفظ الخلع وذلك اذا اريد به الطلاق كان
بائنا ولا يشبه هذا الامة التى يطلقها زوجها تطليقة على مال وقد دخل بها ان ذلك يكون بائنا وان كان
بلفظ الطلاق لان الامة انما يحجر عليها لحق المولى ولهذا يلزمها ما بذلته فى خلعها اذا اعتقت فتؤاخذ به
وان كان ما بذلته ثابتا كان الطلاق بائنا **قوله** وقالا فيمن بلغ غير رشيد لم يدفع اليه ماله ابدا حتى
يونس منه الرشد ولا يجوز تصرفه فيه وقد بينا ذلك **قوله** ويخرج الزكوة من مال السفيه لانها وجبت
بايجاب الله تع كالصلوة والصوم ويخرج باذنه وقيل فى السائمة بغير اذنه وفى الهداية يدفع القاضى قدر
الزكوة اليه ليفرقها الى مصرفها لانها عبادة لا بد فيها من نية ولكن يبعث معه امينا كيلا يصرفه فى غير
وجهه **قوله** وينفق على اولاده وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوى ارحامه لان هذه حقوق
واجبة عليه والسفه لا يبطل حقوق الناس ويدفع القاضى النفقة الى امينه لانها ليست بعبادة فلا
يحتاج الى نيته وهذا بخلاف ما اذا حلف او نذر او ظاهر حيث لا يلزمه المال فيكفر يمينه وظهاره
بالصوم لانه مما وجب بفعله ولو فتحنا هذا الباب بذر امواله بهذا الطريق ولا كذلك ما يجب ابتداء
بغير فعله ويصدق المحجور عليه فى اقراره بالولد والوالد ولا يصدق فى غيرهما من القرابة الا ببينة ويقبل
اقراره بالزوجة لانه لو ابتدا التزويج صح فكذا يجوز ان يقر به **قوله** فان ارادحجة الاسلام لم يمنع منها
لانها

لانها واجبة عليه بايجاب الله تع من غير صنعه وان اراد ان يعتمر عمرة واحدة لم يمنع منها استحسانا ولا يمنع من القرآن
لانه لا يمنع من افراد السفر لكل واحد منهما فلا يمنع من الجمع بينهما **قوله** ولا يسلم القاضى النفقة اليه كيلا يتلفها
فى غير هذا الوجه **قوله** ويسلمها الى ثقة من الحاج ينفقها عليه فى طريق الحج لانه لا يؤمن فيه اتلاف ما يدفعه
اليه فاحتاط الحكم فى ذلك بدفعها الى ثقة يقوم بذلك فان افسد هذا المحجور الحج بان جامع قبل الوقوف
فعليه القضاء يدفع القاضى نفقة الرجوع الى ثقة لان القضاء يتوجه عليه فصار كالابتداء ولا يلزمه الكفارة
لانه لا يقدر على ادائها فى حال الحجر فيتأخر عنه الوجوب الى وقت الامكان وذلك بعد زوال الحجر كالعبد
والمعسر واما العمرة اذا افسدها لا يلزمه قضاؤها الا بعد زوال الحجر لانه ارتكبها وهو لا يقدر على ادائها
وانما جوزناها لاختلاف العلماء فى وجوبها فان احصر فى حجته فانه ينبغى للذى اعطى نفقته ان يبعث
بهدى فيحل به لان الاحصار ليس من فعله وقد احتاج الى تخليص نفسه كالمريض فاحتاج الى الدواء
وان اصطاد فى احرامه او حلق من اذى او صنع شيئا من ذلك لزمه وكان فرضه الصوم لانه عاجز عن ادا الكفارة
كالمعسر وان ظاهر صح ظهاره لانه لا يمكن فسخه ويجزيه الصوم لانه ممنوع من ماله ولانه لو اعتق عن ظهاره
سعى المعتق فى قيمته ولا يجزيه العتق وان صام شهرا ثم صار مصلحا لم يجزه الا العتق لانه زال المعنى لعارض
فصار كالمعسر اذا صام شهرا ثم وجد ما يعتق وهذا التفريع كله انما هو على قولهما فاما عند ابى ح فهو
كغير المحجور **قوله** فان مرض فاوصى بوصايا من القرب وابواب الخير جاز ذلك فى ثلث ماله لان الوصية
مأمور بها من قبل الله تع فلا يمنع منها ولانها تقرب الى الله تع فكان له فى ذلك مصلحة والفرق بين القرب
وابواب الخير ان القربة هى تصير عبادة بواسطة كبناء السقاية والمساجد والقناطير والرباطات وابواب
الخير عام يتناول القربة وغيرها كالكفالة والضمان فكان ابواب الخير اعم من القرب وقيل القربة هى
الوسيلة الى العبادة وابواب الخير يتناول العبادة والوسيلة والفرق بين الكفالة والضمان من ان الضمان
من لا يكون له كفالة بان قال اجنبى خالع امراتك على الف على انى ضامن او بع عبدك من فلان على انى
ضامن لك خمسمائة من الثمن فان الضمان هنا على الضامن لا على المشترى والمراة **قوله** وبلوغ الغلام
بالاحتلام والاحبال والانزال اذا وطى فقوله بالاحتلام اى مع رؤية الماء والاحتلام يكون فى النوم
فاذا احتلم وانزل عن شهوة يحكم ببلوغه والانزال يكون فى اليقظة والنوم وهذا البلوغ الاعلى واما
الادنى فاقل ما يصدق فيه الغلام اثنى عشر سنة والانثى تسع **قوله** فان لم يوجد ذلك فحتى يتم له
ثمانى عشرة سنة عند ابى ح لقوله تع حتى يبلغ اشده واشد الصبى ثمانى عشرة سنة كذا قال ابن عباس
وهو اقل ما قيل فى الاشد فيبتنى الحكم عليه للتيقن به **قوله** وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل
فان لم يوجد ذلك فحتى يتم لها سبع عشرة سنة لان الاناث نشوهن وادراكهن اسرع من ادراك
الذكور فنقصنا منه سنة **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد
بلغا ولا معتبر بنبات العانة وعن ابى يوسف انه اعتبر نباتها الخشن بلوغها وهو الذى يحتاج فى ازالته
الى الحلق واما نهود الثدى فلا يحكم به بلوغا فى ظاهر الرواية وقال بعضهم يحكم به كذا فى الجندى واما

شعر الابط والشارب فقد قيل على الخلاف في شعر العانة وقيل لا عبرة به واما الزغب وهو الشعر الضعيف
وثقل الصوف فلا اعتبار به قوله واذا راهق الغلام والجارية واشكل امرهما في البلوغ فقالا قد بلغنا
فالقول قولهما واحكامهما احكام البالغين المراهقة مقارنة الاحتلام وانما كان القول قولهما
لانه معنى لا يعرف الا من جهتهما فيقبل قولهما كما يقبل قول المراة في الحيض مسئلة صبي باع او اشترى
وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك انا غير بالغ فان كان قوله الاول في وقت يمكن البلوغ فيه لم يلتفت
الى جحوده بعد ذلك ووقت امكانه اثني عشرة سنة ولو اقر انه اتلف مالا في صباه لزمه الآن كما
لو قامت به بينة قوله وقال ابو ح لا حجر في الدين اي لا حجر بسبب الدين فاذا لم يحجر عليه جاز تصرفه
واقراره لانه بالغ عاقل قوله واذا وجبت الديون على رجل وطلب غرماؤه حبسه والحجر عليه
لم يحجر عليه وهذا ابتداء كلام قوله وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم يعني عند ابي ح وهذا في حال
حيوة المديون اما اذا مات وعليه ديون قد ثبت عند القاضي بالبينة او باقراره فان القاضي يبيع
جميع امواله منقولا كان او عقارا ويقضي به ديونه ويكون عهدة ما باع على الغرماء دون القاضي
وامينه وكذا اذا باع القاضي التركة لاجل الموصى له تكون العهدة عليه دون القاضي او باع لاجل
الصغير يجعل العهدة على الصغير وكذا امين القاضي قوله ولكن يحبسه ابدا حتى يبيعه في دينه
ايفاء لحق الغرماء ودفعا لظلمه واعلم ان الحبس ثابت بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب
فقوله تعالى او ينفوا من الارض اي يحبسوا لان نفيهم من جميع الارض لا يتصور واما السنة فان
النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلا اعتق شقصا له من عبد حتى باع غنيمة له في ذلك واما
الاجماع فان عليا رضي الله عنه بنى حبسا بالكوفة وسماه نافعا فهرب الناس منه فبنى حبسا
اوثق منه وسماه مخيسا وقال اما تراني كيسا مكيسا بنيت بعد نافع مخيسا وذلك بحضرة الصحابة
من غير خلاف يقال مخيس بكسر الياء وفتحها اي مذلل يقال خيسه اي اذله فقوله ابدا حتى
يبيعه يبيع العروض ثم العقار قوله فان كان له دراهم ودينه دراهم قضاها القاضي بغير امره
وهذا بالاجماع لان من له الدين اذا وجد جنس حقه جاز له اخذه بغير رضاه فدفع القاضي
اولى قوله وان كان دينه دراهم وله دنانير او على ضد ذلك باعها القاضي في دينه وهذا
عند ابي ح استحسانا لان الدراهم والدنانير قد اجريا في بعض الاحكام مجرى الجنس الواحد والقياس
ان لا يبيعه كما في العروض ولهذا لم يكن لصاحب الدين ان ياخذه جبرا قوله وقال ابو يوسف
ومحمد اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه من التصرف والبيع والاقرار حتى
لا يضر بالغرماء يعني اذا كان باقل من ثمن المثل اما بثمن المثل فلا يمنعه قوله ويباع ماله ان امتنع
المفلس من بيعه ويباع في الدين العروض اولا ثم العقار ويترك عليه دست من ثياب بدنه ويباع الباقي
وفي الذخيرة اذا كان له ثياب ما يلبسها ويمكنه ان يجتزي بدونها فانه يبيع ثيابه ويقضي الدين ببعض
ثمنها ويشتري مما بقي ثوبا يلبسه لان لبس ذلك للتجمل وقضاء الدين فرض عليه وكذا اذا كان له مسكن

ويمكنه

ويمكنه ان يجتزي بدونه ذلك فانه يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض ثمنه الى قضاء الدين ويشتري بالباقي مسكنا يبيت
فيه وقيل يبيع ما لا يحتاج اليه للحال حتى انه يبيع الجبة واللبد في الصيف والنطع في الشتاء قوله وقسمه بين
غرمائه بالحصص اي على قدر ديونهم قوله فان اقر في حال الحجر باقرار لزمه ذلك بعد قضاء الدين هذا اولهما
لانه قد تعلق بهذا المال حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم بخلاف الاستهلاك لانه مشاهد
لا مرد له وان استفاد مالا بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حقهم لم يتعلق به قوله وينفق على المفلس من ماله
المراد بالمفلس هنا المديون المحجور قوله وعلى زوجته واولاده الصغار وذوي ارحامه اي ذوي الرحم
لان حاجتهم الاصلية مقدمة على حق الغرماء كنفقة نفسه قوله فان لم يعرف للمفلس مال الحرم وطلب
غرماؤه حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين التزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل
القرض قال في النهاية يحبس في الدرهم وفي اقل منه قال الخجندي ويحبس في قليل الدين وكثيره اذا ظهر منه
المطل قوله وفي كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة المراد بالمهر المعجل دون المؤجل فان في المؤجل القول
قوله بالاجماع اما اذا كان الدين بدلا عن مال حصل في يده لم يصدق على الاعسار دعوى زوال ما في يده وهو
معنى حادث فلا يصدق وكذا اذا كان التزمه بعقد كالمهر المعجل لا يصدق في دعواه الاعسار فيه لانه يريد بذلك
ان يسقط ما التزمه فلا يقبل وذكر الخصاف انه لا يكون بالتزويج موسرا لانه لم يحصل له شيء وما سوى ذلك
فالقول قوله في الاعسار لان الاصل الفقر قوله ولم يحبسه فيما سوى ذلك كعوض المغصوب وارش الجنايات
اذا قال اني فقير لان الاصل الفقر فمن ادعى الغنى يدعي معنى حادثا فلا يقبل دعواه الا ببينة قوله الا ان يقيم
غريمه بينة ان له مالا فحينئذ يحبسه لان البينة اولى من دعواه الفقر ثم المحبوس في الدين لا يخرج لمجيء شهر رمضان
ولا للعيدين ولا للجمعة ولا لصلاة مكتوبة ولا لحجة فريضة ولا لحضور جنازة بعض اهله ولو اعطى كفيلا بنفسه
وعن محمد اذا مات له والد او ولد لا يخرج الا ان لا يوجد من يغسله او يكفنه فيخرج حينئذ واما اذا كان هناك
من يقوم بذلك فلا يخرج وقيل يخرج بكفيل للجنازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه
الفتوى وينبغي ان يحبس في موضع خشن لا يبسط له فيه فراش ولا غطاء ولا يدخل عليه احد يستانس به لان
الحبس انما شرع ليضجر فيسارع بالقضاء واذا مرض واضناه المرض ان كان له خادم لا يخرج ليزداد ضجرا فيسارع
بالقضاء ولا يخرج بالمداوات ويداوى في السجن وان لم يكن له خادم وخشي عليه الموت فانه يخرج لانه اذا اخشي
على نفسه الموت من الجوع كان له ان يدفعه بمال الغير فكيف يجوز اهلاكه لاجل مال الغير وان احتاج الى الجماع
فلا باس ان تدخل عليه امراته او جاريته فيطاها حيث لا يطلع عليه احد وفي النهاية اذا طلب المحبوس امراته
او امته الى فراشه في الحبس لم يمنع ان كان في الحبس موضع خال فان امتنعت الزوجة لم تجبر وان امتنعت الامة
اجبرت وانما كان للزوجة الحرة ان تمتنع لانه لا يصلح للسكنى والامة تجبر اذا رضي سيدها ولا يمنع من دخول
اهله وجيرانه عليه لانه يحتاج الى ذلك ليشاورهم في قضاء الدين ولا يمكنون بان يمكثوا معه طويلا والمحترف
لا يمكن في الحبس من الاشتغال بحرفته ليضجر فيسارع بالقضاء ويحبس الرجل في نفقة زوجته ولا يحبس والد
في دين ولده ويحبس اذا امتنع من الانفاق عليه ولا يحبس المكاتب لمولاه بدين الكتابة لانه لا يعرف ظالما بذلك

والحبس جزاء الظلم ولو كان المديون صغيرا وله ولي يجوز له قضاء ديونه وللصغير مال حبس القاضي وليه
اذا امتنع عن قضاء ديونه **قوله** فاذا حبسه القاضي شهرين او ثلاثة يسئل عن ماله فان لم ينكشف له مال
خلى سبيله وفي بعض الروايات ما بين اربعة اشهر الى ستة اشهر وهذا ليس بتقدير وانما هو على حال
المحبوس فمن الناس من يضجر بالحبس القليل ومنهم من لا يضجر الكثير فوقف ذلك على راي الحاكم فيه فاذا
لم يتبين للحاكم ان له مالا بان قامت البينة او سئل جيرانه العارفين به فان لم يجد له شيئا اخرجه
ولا يقبل قوله بالبينة انه لا مال له قبل حبسه لان البينة لا تطلع على اعساره ولا يساره لجواز ان يكون
له مال مخفيا لا يطلع عليه فلا بد من حبسه ليضجر بذلك **قوله** وكذا اذا اقام البينة انه لا مال
له يعني خلى سبيله لوجوب النظر الى الميسرة فان قيل هذه شهادة على النفي والشهادة على النفي لا تقبل
وهذه قبلت قلنا هذه شهادة بناء على ان الدليل وهو انه اذا حبس فالحبس يدل على انه لا مال له
اما اذا اقام البينة قبل الحبس على افلاسه ففيه روايتان احدهما تقبل وفي رواية اخرى لا تقبل
وعلى الثانية عامة المشايخ كذا في الهداية واما بعد الحبس فهي تقبل رواية واحدة فقال ابو القاسم
الصفار كيفية الشهادة ان يقول الشاهد انه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوى كسوته التي عليه وقوله
فان لم يظهر له مال خلى سبيله يعني بعد مضي المدة لانه استحق النظرة الى الميسرة فيكون حبسه بعد
ذلك ظلما **قوله** ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من السجن ويلازمونه ويدورون
معه حيث دار ولا يحبسونه في موضع واحد وان دخل بيته لحاجة لا يتبعونه بل ينظرونه حتى
يخرج وان كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها لما فيه من الخلوة بالاجنبية ولكن يبعث امرأة امينة
تلازمها فقوله ويلازمونه لقوله عليه الصلوة والسلام لصاحب الحق يد ولسان اراد باليد
الملازمة وباللسان التقاضي ولم يرد به الضرب والشتم **قوله** ولا يمنعونه من التصرف والسفر
ويأخذون فضل كسبه اي يأخذون ما زاد على نفقته ونفقة عياله ولو اختار المطلوب الحبس
والطالب الملازمة فالخيار الى الطالب لانه ابلغ في حصول المقصود لاختياره الاضيق عليه اذا علم
القاضي انه يدخل عليه بالملازمة ضرر بين بان لا يمكنه من دخول داره فحينئذ يحبسه دفعا
للضرر عنه **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد اذا افلسه الحاكم حال بينه وبين غرمائه لان القضاء
بالافلاس عندهما يصح فتثبت العسرة فيستحق الانظار الى الميسرة وعند ابي حنيفة لا يتحقق الافلاس
لان رزق الله غاد ورائح ولان وقوف الشهود على عدم المال لا يتحقق الا ظاهرا فيصلح للدفع
لا لابطال الحق في الملازمة **قوله** الا ان يقيموا البينة انه قد حصل له مال فيه اشارة الى ان بينة
اليسار ترجح على بينة الاعسار لانها اكثر اثباتا اذ الاصل هو العسرة قال في المستصفى انما تقبل
بينة الاعسار اذا قالوا انه كثير العيال ضيق الحال اما اذا قالوا لا مال له لا يقبل وفي الينابيع
قال ابو حنيفة اذا كان الرجل معروفا بالاعسار لم يحبسه القاضي حتى يقيم خصمه بينة ان له مالا
وان لم يكن معروفا بذلك لم تقبل بينة على اعساره ويحبسه شهرين او ثلاثة ثم يسئل عن حاله **قوله**

ولا

ولا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحا لماله وقال الشافعي يحجر عليه زجرا له وعقوبة **قوله** والفسق الاصلي
والطاري سواء يعني اذا بلغ فاسقا او بدا عليه ذلك **قوله** ومن افلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه
منه فصاحب المتاع اسوة للغرماء فيه وقال الشافعي صاحب المتاع اولى بمتاعه وصورته اشترى سلعة
وقبضها باذن البائع ثم مات المشتري او افلس قبل ان يدفع الثمن او بعد ما دفع طائفة منه وعليه دين
لاناس شتى فالغرماء جميعا في الثمن اسوة وليس بايعها احق بها منهم عندنا لان البائع لما سلمها الى المشتري
فقد رضي باسقاط حقه من عينه ورضي به في ذمته فصار كغيره من الغرماء ولو كان البائع لم يسلمها الى المشتري
فانه ينظر ان كان الثمن مؤجلا فكذلك الجواب وقد حل الاجل بموت المشتري وان كان الثمن حالا فالبائع احق
بالثمن من سائر الغرماء اجماعا وقوله اسوة للغرماء هذا اذا قبضه المشتري باذن البائع اما اذا لم يقبض
المتاع ثم افلس فصاحب المتاع اولى بثمنه من الغرماء لان له حق الحبس لاستيفاء الثمن فيكون كالمرتهن في ثمن
المرهون واذا مات الرجل وعليه ديون مؤجلة حلت بموته لان الدين كان متعلقا بذمته وقد خربت فلم
يبق له محل معلوم فتعلق بالتركة ومقتضاها الحلول مسئلة في قسمة الدين بين الغرماء بالحصص رجل مات
ولرجل عليه مائة درهم وعلى الاخر ثلاثون والاخر عشرون والاخر عشرة فخلف اربعين درهما فيقول
مجموع الدين مائة وستون فتضرب لصاحب المائة في اربعين وتقسمه على مائة وستين يقع خمسة وعشرون
فهو الذي يخصه من التركة لان الاصل فيه ان يقول كل من له شيء من الدين مضروب في التركة مقسوم على مجموع
الديون فما خرج فهو نصيبه ويضرب لصاحب الثلاثين في اربعين ويقسمه على مائة وستين يخرج القسم سبع
ونصف ولصاحب العشرين خمسة ولصاحب العشرة اثنان ونصف فذلك كله اربعون وان شئت فانسب
المائة من مجموع الديون تجدها خمسة اثمانها فيعطى صاحب المائة خمسة اثمان الاربعين وذلك خمسة
وعشرين وينسب الثلاثين ايضا من مجموع الديون تجدها خمسة اثمانها فيعطى صاحب المائة خمسة اثمان
الاربعين وذلك خمسة وعشرين وتنسب الثلاثين ايضا من مجموع الديون تجده ثمنا ونصف ثمن فيعطى صاحب
الثلاثين ثمن الاربعين ونصف ثمنها وهو سبعة ونصف وتنسبة العشرين من مجموع الديون ثمنه فيعطى
صاحبه ثمن الاربعين وهو خمسة وبنسبة العشرة نصف ثمن فيعطيه نصف ثمن الاربعين وهو اثنان
ونصف وعلى هذا فقس **كتاب الاقرار** الاقرار في اللغة مشتق من قر الشيء اذا ثبت وفي
الشرع عبارة عن اخبار كان سابق واظهار لما وجب بالمعاملة السابقة لا ايجاب وتمليك مبتدأ ومن
اقر لغيره بمال كاذبا والمقر له يعلم انه كاذب لا يحل له اخذه ديانة الا اذا سلمه بطيب نفسه فانه يحل
قال في شاهان اذا اقر بما في يد زيد انه لعمرو صح الاقرار في حق المقر حتى لو ملكه يوما من الدهر يؤمر
بتسليمه الى المقر له وهذا يدل على ان من حكم الاقرار انه اخبار عن شيء سابق لانه تمليك مبتدأ وكذا من
اقر بحرية عبد في يد غيره صح الاقرار في حق نفسه حتى لو اشتراه يحكم بحريته ومن شرائط الاقرار
الرضى والطوع حتى لا يصح اقرار المكره ومن شرائطه ايضا العقل والبلوغ واما الحرية فشرط في بعض
الاشياء دون بعض ولو قال الرجل جميع ما املكه او جميع مالي لفلان فهذا اقرار بالهبة لا يجوز الا مقبوضة

وان امتنع من التسليم لم يجبر عليه قال رح اذا اقر الحر البالغ العاقل على نفسه بحق لزمه اقراره بشرط
الحرية ليصح اقراره مطلقا لان العبد اذا اقر بمال لم يلزمه في الحال لاجل الضرر على مولاه وانما يلزمه بعد
الحرية ويصح اقرار العبد المأذون بالمال لانه مسلط عليه من جهة المولى وشرطه البلوغ والعقل لان الصبي
والمجنون لا يصح اقرارهما قال في الهداية الا ان يكون الصبي مأذونا فانه ملحق بالبالغ بحكم الاذن
وقوله بحق اي اذا قال لفلان علي حق لزمه ان يبين ماله قيمة فان قال عنيت به حق الاسلام لم يصدق في
على ذلك **قوله** مجهولا كان ما اقر به او معلوما جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد
يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او يجرح جراحة لا يعلم ارشها او تبقى عليه باقية حساب
لا يحيط بها علمه والاقرار اخبار عن ثبوت الحق فيصح به بخلاف جهالة المقر له فانها تمنع صحة الاقرار
كما اذا قال لرجلين لاحدكما علي مائة درهم لان المجهول لا يصلح مستحقا وكذلك جهالة المقر تمنع صحة
الاقرار كما اذا قال رجلان لرجل لك على احدنا مائة درهم لان المقضي عليه مجهول **قوله** ويقال
له بين المجهول لان التجهيل من جهته فصار كما اذا اعتق احد عبديه فان لم يبين اجبره القاضي
على البيان **قوله** فان قال لفلان علي شئ لزمه ان يبين ماله قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته
وما لا قيمة له لا يجب فيها ويقبل قوله في القليل فان زاد قوله والقول قوله فيه مع يمينه ان ادعى المقر
له اكثر من ذلك لانه هو المنكر وكذا اذا قال لفلان علي حق ويشترط لصحة الاقرار تصديق
المقر له حتى لو كذبه لم يصح الاقرار فان عاد بعده الى التصديق لم يصح الا باقرار جديد وان رجع المقر
في حال انكاره صح رجوعه ولو قال سرقت من هذه عشرة دراهم لا بل سرقت من هذا عشرة دراهم قال
ابو حنيفة اضمنه للاول عشرة واقطعه للثاني لان قوله لا بل رجوع ورجوعه مقبول في الحد غير
مقبول في المال فيضمن للاول ولا يقطع ثم استدرك على نفسه الاقرار بالسرقة للثاني وذلك
مقبول فيقطع **قوله** وان قال له علي مال فالمرجع فيه الى بيانه لان اقراره وقع على مال مجهول
قوله ويقبل قوله في القليل والكثير لان القليل يدخل تحت المالية كما يدخل الكثير لان كل ذلك
مال الا انه لا يصدق في اقل من درهم لان ذلك لا يعد مالا عرفا وان قال له علي مال حقير
او قليل او خسيس او تافه او نزر تقبل تفسيره في القليل والكثير **قوله** فان قال له علي مال
عظيم لم يصدق في اقل من مائتي درهم لانه اقر بمال موصوف فلا يجوز الغاء الوصف والنصاب
عظيم حتى اعتبر صاحبه غنيا به والغني عظيم عند الناس وهذا اذا قال عظيم من الدراهم
اما اذا قال من الدنانير فالتقدير بعشرين مثقالا وفي الابل بخمس وعشرين لانه ادنى نصاب تجب
فيه الزكوة من جنسه وفي غير مال الزكوة يقدر بقدر النصاب وكذا لو قال مال كثير او جليل
فهو كقوله عظيم وعن ابي ح يصدق في عشرة دراهم اذا قال من الدراهم لانه نصاب السرقة
فهو عظيم حيث يقطع به اليد المحترمة قال السرخسي والاصح انه يبنى على حال المقر في الفقر
والغنا فان القليل عند الفقير عظيم كما ان المائتين عظيم في حكم الزكوة فالعشرة عظيم في قطع يد

السارق

السارق وتقدير المهر فيتعارض ويكون المرجع فيه الى حال الرجل واذا قال مال نفيس او خطير او كثير
لزمه عشرة دراهم عند ابي ح ولو قال غصبته ابلا عظيمة او بقرا عظيمة او شاة عظيمة لزمه من الابل
خمس وعشرون ومن البقر ثلاثون ومن الغنم اربعون فاما الخمس من الابل وان كانت نصابا فانها لم تجعل
في حد الكثرة لانها لا يجب فيها الزكوة من جنسها وانما يجب من الغنم وذلك يشير بنقصانها وقلتها
واذا قال حنطة كثيرة فعند ابي يوسف يلزمه خمسة اوسق على اصله في النصاب واما على قول ابي ح فلا
نصاب لها فيرجع الى بيان المقر الا انه لا بد ان يبين زيادة على ما يقبل بيانه فيه لو قال علي حنطة حتى
لا يلغى الصفة ولو قال اموال عظام فهي ثلاثة اموال فلا يصدق في اقل من ستمائة درهم فضة او ستين
مثقالا ان قال من الدنانير لان قوله اموال جمع مال واقله ثلاثة فان قال علي دراهم كثيرة لم يصدق في اقل
من عشرة دراهم وهذا عند ابي ح وعندهما لا يصدق في اقل من مائتي درهم لان الكثير في العادة هو
ما يخرج به الانسان من حد الفقر الى حد الغنا وذلك مائتا درهم وله ان العشرة اقصى ما ينتهي اليه
اسم الجمع يقال عشرة دراهم ثم قال احد عشر درهما فيكون هذا الاكثر من حيث اللفظ وان فسر
ذلك باكثر من العشرة او باكثر من المائتين لزمه ذلك في قولهم جميعا لانه التزم ذلك فلزمه **قوله**
وان قال دراهم فهي ثلاثة لانها اقل الجمع الصحيح الا ان يبين اكثر لزمه ما بين لان اللفظ يحتمله
وينصرف الى الوزن المعتاد في البلد فان ادعى المقر اقل من ذلك الوزن لم يصدق فان كانوا في بلد
اوزانها مختلفة فهو على اقلها لان الاقل متيقن دخوله تحت الاقرار وما زاد عليه مشكوك
فيه فلا يلحق وان قال له علي درهم وزنه نصف درهم فهو مصدق اذا وصل وان لم يصل وسمى درهما فهو درهم
وزنه سبعة وان قال دراهم او دنانير فعليه درهم تام ودينار تام وان قال له شئ من الدراهم او شئ من
الدراهم فعليه ثلاثة دراهم وان قال دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم وان قال دراهم اضعافا
مضاعفة لزمه ثمانية عشر درهما لان قوله دراهم اسم جمع واقله ثلاثة وقوله اضعافا جمع اخر واقله
ثلاثة فاذا اضربت ثلاثة في ثلاثة كانت تسعة وقوله مضاعفة يقتضي ضعف ذلك وضعف التسعة
ثمانية عشر وان قال دراهم اضعاف فهي تسعة لان اضعافا جمع ضعف فاذا ضوعفت الثلاثة ثلاث
مرات كانت تسعة وان قال عشرة دراهم واضعافها مضاعفة فعليه ثمانون لان اضعاف العشرة ثلاثون
فاذا ضمت الى العشرة كانت اربعين وقد اوجبها مضاعفة فيكون ثمانين كذا في الكرخي ولو قال دراهم
مضاعفة اضعافا فهي ثمانية عشر لان الدراهم المضاعفة ستة فاذا اوجبها اضعافا اقتضى بذلك
ثلاث مرات فيكون ثمانية عشر وان قال له علي غير درهم فله درهمان وان قال غير الف فعليه الفان
وان قال غير الفين فله اربعة الاف لان الغير ما قابل الشئ على طريق المماثلة **قوله** وان قال كذا كذا
درهما لم يصدق اقل من احد عشر درهما لانه ذكر عددين مبهمين ليس بينهما حرف العطف واقل ذلك
من العددين المفسرين احد عشر درهما واكثره تسعة عشر فلزمه الاقل وان قال كذا درهما لزمه عشرون
وان قال كذا درهم بالخفض لزمه مائة درهم وان قال بالرفع او بالسكون لزمه درهم واحد لانه تفسير المبهم

وان قال كذا درهم لزمه ثلاثة دراهم ولو ثلث كذا بغير واو لزمه احد عشر لانه لا نظير له سواه كذا في الهداية
ولو قال له على الف درهم برفعهما او تنوينهما فسر الالف بما لا ينقص قيمته عن درهم لانه قال الف مما قيمة
الالف منه درهم **قوله** وان قال كذا وكذا درهما لم يصدق في اقل من احد وعشرين درهما لانه ذكر جملتين
وعطف احديهما على الاخرى بالواو وفسره بقوله درهما منصوبا واقل ذلك احد وعشرون واكثره تسعة
وتسعون فلزمه الاقل لانه المتيقن وان قال كذا وكذا وكذا درهما لزمه مائة واحدى عشر درهما وان قال كذا
دينارا ودرهما لزمه احد عشر منهما من كل واحد منهما النصف وان قال له على درهم فوق درهم لزمه درهمان
لان فوق تستعمل الزيادة بدليل قولك مال فلان فوق مائة وان قال درهم تحت درهم لزمه درهم واحد
لان تحت تذكر على طريق النقصان فلزمه ما تلفظ به وهو درهم لا ينقص منه كذا في القاضي وان قال درهم
مع درهم او درهم ودرهم او درهم فدرهم او درهم ثم درهم لزمه في جميع ذلك درهمان لان المعطوف غير
المعطوف عليه **قوله** فان قال له على او قبلي فقد اقر بدين لان على صيغة ايجاب وكذا قبلي ينبئ عن الضمان
لان القبالة اسم للضمان كالكفالة فان قال المقر هي وديعة ان وصل صدق لان اللفظ يحتمله مجازا وان
فصل لم يصدق لان الظاهر قوله على تقييد الدين ولانه اذا وصل فالكلام لم يستقر فكانه وصل به استثناء
فيقبل ويصير قوله على اي على حفظها وتسليمها **قوله** وان قال له عندي او معي فهو اقرار بامانة في يده
وكذا اذا قال له في بيتي او صندوقي او في كيسي لان ذلك اقرار بكون الشي في يده وذلك يتنوع الى مضمون
وامانة فيثبت اقلهما وهي الوديعة فان قال الطالب هي قرض لم يصدق الا ببينة وان قال له من مالي الف
درهم فهذه هبة مبتداة ان سلمها اليه جازت وان لم يقبضها لم يجز لان هذا ابتداء تمليك لان من للابتداء
والتمليك من غير عوض هبة ومن شرط الهبة القبض وان قال له من مالي الف درهم لا حق لي فيها فهذا
اقرار لان بالهبة لا ينقطع حقه عنها الا بالتسليم وان قال له في داري هذه الف فهو اقرار بالشركة
وان قال له عندي الف درهم عارية فهي قرض وكذا كلما يكال ويوزن واذا قال لرجل اخذت منك
الفا ثم قال هي وديعة فقال بل اخذتها غصبا كانت غصبا والاخذ ضامن لانه اقرار بالاخذ وهو
موجب للضمان وادعى الاذن فيه فلا يصدق كمن اكل طعام غيره او هدم دار غيره او ذبح شاة غيره
وادعى الاذن في ذلك فانه لا يصدق وكذا لو قال اخذت لك الفين احدهما وديعة والاخر غصبا
فضاعت الوديعة وهذه الغصب فقال صاحب المال بل الغصب هو الذي ضاع وهذه الوديعة فالقول
قول صاحب المال **قوله** وان قال لرجل لي عليك الف درهم فقال اتزنها او انتقدها او اجلني بها
او قضيتكها فهو اقرار بدين وكذا اذا قال خذها او تناولها او استوفها واما اذا قال اتزن او اخذ
او انتقد او استوف او تناول او افتح كيسك او هات ميزانك فليس باقرار لان هذا يذكر للاستهزاء
وان قال هي جياد او زيوف قال بعضهم هو اقرار وقال بعضهم ليس باقرار وان قال في جوابه نعم ٧ هلرمم
او صدقت او انا مقر او لست بمنكر فهذا اقرار وان قال لا اقر ولا انكر فانه يجعل منكرا ويعرض عليه
اليمين وان قال ابرأتني منها او قد قبضتها مني فهو اقرار وعليه بينة القضاء او الابراء وان قال عجلت

لها

لها صرة قال في شرحه هو اقرار لان الهاء راجعة الى الالف وكذا اذا قال وهبتها لي وقد احلتك بها على
فلان او لست اقدر على قضائها اليوم فهذا كله اقرار وان قال له رجل اقضني الالف التي لي عليك فقال
غدا او ابعث لها من يقبضها او امهلني اياما او انت كثير المطالبة فهذا كله اقرار وكذا اذا قال لي عليك
الف فقال والله لا بقيت استقرض منك غيرها او لكن ثمن بها على فهو اقرار او قال تحاسب فليس باقرار
وان قال اليس لي عليك الف فقال بلى فهو اقرار وان قال نعم باقرار وقال بعضهم هو اقرار لان الاقرار يحمل
على العرف لا على دقائق العربية **قوله** ومن اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في الاجل
لزمه الدين حالا ويستحلف المقر له في الاجل قال في الواقعات هذا اذا لم يصل الاجل بكلامه اما اذا وصله
صدق **قوله** ومن اقر بدين واستثنى متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي الاستثناء على ضربين
استثناء تعطيل واستثناء تحصيل وكلا منهما لا يصح مفصولا ويصح منه موصولا فالتعطيل تعطيل في جميع الكلام
ويصير كانه لم يتلفظ به وهو ان يقول ان شاء الله او ما شاء الله او ان لم يشاء الله واما استثناء التحصيل
فالفاظه ثلاثة الا وغير وسوى وانما يصح هذا الاستثناء بشرط ان يحصل من اقراره بشي بعد الاستثناء
مثل ان يقول له على عشرة الا تسعة يلزمه درهم وان قال عشرة الا عشرة فالاستثناء باطل ويلزمه عشرة
لان هذا رجوع وليس باستثناء والرجوع عن الاقرار باطل وهذا اذا كان الاستثناء من جنس المستثنى
منه اما اذا كان من خلافه يصح الاستثناء وان اتى على جميع المسمى نحو ان يقول نسائي طوالق الا هؤلاء وليس
له نساء غيرهن صح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن ولو قال نسائي طوالق الا نسائي لم يصح الاستثناء وطلقن
كلهن وكذا اذا قال عبيدي احرار الا هؤلاء لم يعتق احد منهم وان قال عبيدي احرار الا عبيدي لم يصح
الاستثناء وعتقوا جميعا وعلى هذا الاعتبار **قوله** وسواء استثنى الاقل او الاكثر وهذا قولهما وقال
ابو يوسف ان استثنى الاكثر بطل استثناؤه ولزمه جميع ما اقر به كذا في الينابيع **قوله** وان استثنى الجميع
لزمه الاقرار وبطل الاستثناء لان استثناء الجميع رجوع فلا يقبل منه وقد بينا ذلك وان استثنى بعد
الاستثناء فالاستثناء الاول نفي والثاني ايجاب مثل قوله لفلان على عشرة الا تسعة الا ثمانية فانه يلزمه
تسعة لان الاستثناء الاول نفي فكانه نفى الاقرار تسعة يبقى واحدة والاستثناء الثاني ايجاب فكانه اوجب
الثمانية مع الدرهم الباقي من العشرة ولو قال عشرة الا ثلاثة الا درهما لزمه ثمانية وفيه وجه اخر وهو
ان تاخذ ما اقر به بيمينك والاستثناء الاول بيسارك والاستثناء الثاني بيمينك وعلى هذا الى اخر الاستثناء
فما اجتمع في يسارك اسقطه مما في يمينك فما بقي فهو المقر به **قوله** وان استثناء الجميع لزمه الاقرار
وبطل الاستثناء لان استثناء الجميع رجوع فلا يقبل منه وقد بينا ذلك فان استثنى بعد الاستثناء فالا
الاول نفي والثاني ايجاب مثل قوله لفلان على عشرة الا تسعة الا ثمانية فانه يلزمه تسعة لان الاستثناء
الاول نفي فكانه نفى الاقرار تسعة يبقى واحد والاستثناء الثاني ايجاب فكانه اوجب الثمانية مع الدرهم
الباقي من العشرة ولو قال عشرة الا ثلاثة الا درهم لزمه ثمانية وفيه وجه اخر وهو ان تاخذ ما اقر
به بيمينك والاستثناء الاول بيسارك والاستثناء الثاني بيمينك وعلى هذا الى اخر الاستثناء فما اجتمع

في بيان اسقطه مما في يمينك فاني فهو المقر به وان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل الاستثناء هذا اذا كان
المستثنى من جنس المستثنى منه اما اذا كان من خلاف جنسه كما اذا استثنى من مائة درهم قفيز حنطة
او دنانير وقيمة ذلك يأتي على المائة صح ولم يلزمه شي قوله فان قال له علي مائة درهم الا دينارا
او الا قفيز حنطة لزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز وهذا عندهما ولو قال مائة درهم الا
ثوبا لم يصح الاستثناء وقال محمد لا يصح الاستثناء فيهما جميعا وقال الشافعي فيهما جميعا والاصل فيه
ان المستثنى اذا كان من غير جنس المستثنى منه فان كان استثناء ما لا يثبت في الذمة بنفسه كالثوب
والشاة لم يصح عندنا وقال الشافعي يجوز وعليه قيمة المستثنى وان كان مما لا يثبت في الذمة بنفسه كالكيلي
والوزني والعددي المتقارب جاز عندهما ولو كان من غير جنسه وقال محمد وزفر لا يجوز فاذا صح هذا
فقوله الا دينارا او الا قفيز حنطة استثناء ما يثبت في الذمة بنفسه يصح فيطرح عنه مما اقر به
قيمة ذلك المستثنى وان كان قيمة المستثنى يأتي على جميع ما اقر به فلا يلزمه شي واختلفوا فيمن قال
لفلان علي كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة وقفيز شعير قال ابو حنيفة الاستثناء باطل ويلزمه الاقراران
جميعا لانه لما قال كر حنطة لم يصح الاستثناء لانه استثناء جملة فصار لغوا فاذا قال بعد ذلك
الا قفيز شعير فقد ادخل بين الكر المستثنى منه وبين قفيز الشعير ما لم يتعلق به حكم فانقطع
الاستثناء فصار كما لو سكت ثم استثنى وقال ابو يوسف ومحمد يصح الاستثناء من الشعير ولا يصح
من الحنطة فيلزمه كر حنطة وثلاثون قفيزا من الشعير لان الكلام متصل وقد استثنى منه فصار
كما لو قال لفلان علي عشرة الا ستة الا درهما وهذا عندنا يخرج على وجهين اذا كان المنادى به هو المقر
له صح لان الخطاب متوجه اليه وان كان غير المقر له لم يصح الاستثناء ولو قال له علي الف الا شيئا
قليلا لزمه الالف الا الشي القليل وتفسير ذلك الشي القليل اليه قوله ولو قال له علي مائة ودرهم
فالمائة كلها دراهم يعني يلزمه كلها دراهم وكذا الدنانير والكيلي والموزون وان قال له علي ثلاثة
وعشرة دراهم لزمه ثلاثة عشر درهما قال الخجندي اذا قال له علي عشرة ودرهم كان عليه احد عشر
درهما وان قال عشرة ودرهمان كان عليه اثنى عشر درهما وهذا استحسان وفي القياس يلزمه
في الاول درهم وفي الثاني درهمان وتفسير العشرة في موضعين اليه وان قال عشرة وثلاثة دراهم
لزمه ثلاثة عشر درهما قياسا واستحسانا وان قال عشرة ودينار وعشرة ودينار ان فهو على
التفصيل قوله وان قال له علي مائة وثوب لزمه ثوب واحد والمرجع في تفسير المائة اليه وكذا
اذا قال مائة وثوبان يلزمه ثوبان ويرجع في تفسير المائة اليه وان قال مائة وثلاثة اثواب
فالجميع اثواب وكذا اذا قال مائة وشاتان يلزمه شاتان وتفسير المائة اليه وان قال وثلاث
شياه فالكل شياه وان قال عشرة وعبد لزمه العبد وتفسير العشرة اليه وان قال له علي عشرة
فالبيان اليه فان قال دراهم او دنانير او فلوسا او جوزا كان القول قوله كما اذا قال علي شي
فالبيان اليه وان قال علي عشرة الا درهم ونيف او عشرة دراهم ونيف فالقول في النيف ما قال

اما درهم او اكثر وله ان يجعله على اقل من درهم لان النيف ما زاد وان اف قل او كثر وان قال بضع وخمسون
درهما فالبضع ثلاثة دراهم فصاعدا وليس له ان ينقص من الثلاثة وان قال له علي قريب من الف او زهاء
الف او زها الف او اعظم الف فعليه خمسمائة وشي والقول قوله في الزيادة ولا يصدق في النصف وما
دونه قوله ومن اقر بشي وقال ان شاء الله متصلا باقراره لم يلزمه الاقرار لان هذا الاستثناء يرفع الكلام
من اصله فكانه لم يكن ولان الاستثناء بمشية الله تعالى اما ابطال او تعليق فان كان ابطالا فقد بطل وان كان
تعليقا فكذلك لان الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط او لانه شرط لا يوقف عليه بخلاف ما اذا قال لفلان
علي الف درهم اذا مت او اذا جاء راس الشهر او اذا افطر الناس لانه في بيان معنى المدة فيكون تاجيلا
لا تعليقا حتى لو كذبه المقر له في الاجل يكون المال حالا كذا في النهاية ولو قال لفلان علي الف درهم
ان شاء فلان كان باطلا وان قال فلان شئت لانه اقرار معلق بخطر فلا يصح كما لو علقه بدخول
الدار او هبوب الريح وان قال لفلان علي الف ان مت فالالف لازمة له ان عاش او مات لانه اقر
وذكر اجلا مجهولا فيصح اقراره ويبطل الاجل قوله ومن اقر وشرط الخيار لنفسه لزمه الاقرار وبطل
الخيار وصورته اذا اقر بقرض او غصب او وديعة او عارية على انه بالخيار ثلاثا وسواء صدقه
المقر له في الخيار او كذبه لان الخيار للفسخ والاقرار لا يقبل الفسخ قوله ومن اقر بدار واستثنى
بناءها لنفسه فالمقر له الدار والبناء لانه لما اعترف بالدار دخل البناء تبعا قوله وان قال
بناء هذه الدار لي والعرصة لفلان فهو كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة دون البناء
ولان البناء مما يصح اقراره من الدار وان قال بناء هذه الدار لي والارض لفلان يكون الكل للمقر له لان
الارض اسم للجميع ويكون اقراره بالارض اقرارا بالبناء كالاقرار بالدار قوله ومن اقر بتمر في قوصرة لزمه
التمر والقوصرة هذا على وجهين ان اضاف ما اقر به الى فعل بان قال غصبت منه تمرا في قوصرة لزمه التمر
والقوصرة وان لم يكن يضيفه الى الفعل بل ذكره ابتداء فقال له علي تمر في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لان
الاقرار قول والقول بتمييزه البعض دون البعض كما لو قال بعت له زعفرانا في سلة وكذا اذا قال غصبته في جوالق
لزماه جميعا بخلاف ما اذا قال غصبته تمرا من قوصرة لان كلمة من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنزوع القوصرة
تروى بتشديد الراء وتخفيفها وهي وعاء التمر يتخذ من قصب بردي وانما تسمى قوصرة ما دام فيها التمر والا فهي
زنبيل قال الشاعر افلح من كان له قوصرة يأكل منها كل يوم مرة قوله ومن اقر بدابة في اصطبل
لزمه الدابة خاصة لان العقار لا يتأتى فيه الغصب لا سيما عند ابي حنيفة وابي يوسف وكذا اذا قال غصبته
مائة كر حنطة في بيت لزمه الحنطة دون البيت في قولهما وقال محمد يلزمه البيت والحنطة لان العقار يضمن
بالغصب عنده قوله وان قال غصبته ثوبا في منديل لزماه جميعا لانه جعل المنديل ظرفا له وهو لا يتوصل الى
اخذ الثوب الا بالانتفاع في المنديل قوله وان قال له علي ثوب في ثوب لزماه جميعا لانه ظرف له وهذا اذا
قال غصبته اما اذا لم يذكر الغصب لم يلزمه الا ثوب واحد فان قال له علي درهم في درهم لا يلزمه الا درهما واحدا
وكذا لو قال له علي ثوب في ثوب لانه يكون ظرفا له قوله وان قال له علي ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه عند

ابي يوسف الا ثوب واحد لان عشرة اثواب لا يكون ظرفا لثوب واحد في العادة كما لو قال غصبته ثوبا في درهم
قوله وقال محمد يلزمه احد عشر ثوبا لانه قد يجوز ان يلف الثوب النفيس في عشرة اثواب الا ان ابا يوسف يقول
الحرف في قد يستعمل في البين والوسط قال تعالى فادخلي في عبادي وادخلي اي بين عبادي فوقع الشك والا
براءة الذمم قوله ومن اقر بغصب في ثوب وجاء بثوب معيب فالقول قوله مع يمينه لان الغصب لا يختص بالسليم
قوله وكذلك لو اقر بدراهم غصبها وقال هي زيوف فانه يصدق وصل او فصل وهذا اذا اقر انها غصب
ولم ينسب ذلك الى ثمن بيع ولا قرض وقيل ان وصل صدق وان فصل لم يصدق اما اذا نسب ذلك الى بيع او قرض
لم يصدق وصل ام فصل عند ابي حنيفة لان اطلاق عقد البيع يقتضي صحة الثمن وكونها زيوفا عيب فيها فقد ادعى
رضى البائع بالعيب فلا يصدق وعندهما ان وصل صدق وان فصل لم يصدق قوله وان قال له علي خمسة
في خمسة يريد به الضرب والحساب يلزمه خمسة واحدة لان الضرب لا يكثر الاعيان ولان الضرب لا يصح الا
فيما له مساحة وقال زفر والحسن يلزمه خمسة وعشرون قوله فان قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة
لان اللفظ يحتمله قوله وان قال علي من درهم الى عشرة لزمه تسعة عند ابي حنيفة ويلزمه الابتداء وما بعده
وتسقط الغاية وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه العشرة كلها فيدخل الابتداء والغاية وقال زفر يلزمه ثمانية
ولا تدخل الغايات وكذا اذا قال ما بين درهم الى عشرة ولو قال ما بين هذين الحائطين فالحائطان يدخلان
في الاقرار اجماعا وكذا اذا وضع بين يديه عشرة دراهم مرتبة وقال لفلان علي ما بين هذا الدرهم الى هذا
الدرهم واشار الى الدرهمين من الجانبين فللمقر له ثمانية اجماعا وعلى هذا الخلاف اذا قال لامرأته انت طالق
ما بين واحدة الى ثلاث او من واحدة الى ثلاث يقع طلقتان عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ثلاث وان
قال من واحدة الى واحدة يقع واحدة عندهم على الاصح ولو قال له علي من درهم الى عشرة دنانير او من دينار
الى عشرة دراهم فابو حنيفة يجعل احد الذي لا يدخل من افضلهما ويقول عليه اربعة دنانير وخمسة دراهم
وعندهما يلزمه خمسة دنانير وخمسة دراهم وقال زفر يلزمه من كل جنس اربعة ولو قال من عشرة دراهم الى
عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم وتسعة دنانير وكذا اذا قال من عشرة دنانير الى عشرة دراهم وتسعة دنانير
وكذا اذا قال من عشرة دنانير الى عشرة دراهم وعندهما يلزمه كله ولو قال له علي كر حنطة وشعير فعليه
كل واحد منهما كر ولو قال لفلان وفلان علي مائة درهم كانت بينهما على السواء كذا في الكرخي ولو قال له علي
مائة الى مائتين فعند ابي حنيفة عليه مائة وتسعون لان من اصله ان الغاية لا تدخل فاذا جعل الغاية جملة
سقط منها العدد الذي يكمل به الجملة ومعلوم ان المائة تتركب من العشرات فسقطت العشرة التي تكمل بها
المائة وعندهما يلزمه المائتان قوله فان قال له علي الف درهم من ثمن عبد اشتريته منه ولم اقبضه فان
ذكر عبدا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم العبد وخذ الالف والا فلا شيء لك عليه لانه اعترف بالالف
في مقابلة بيع يلزمه ثمنه فكان القول قوله لانه لم يقبضه واذا لم يقبضه لم يلزمه الالف وان قال المقر له
العبد عبدك ما بعتكه وانما بعتك غيره فالمال لازم للمقر له لاقراره به عند سلامة العبد وقد سلم له
وان قال العبد عبدي ما بعتكه لا يلزم المقر شيئا لانه ما اقر بالمال الا عوضا عن العبد فلا يلزمه بدونه قوله

وان

وان قال له علي الف من ثمن عبد ولم يعينه الا اني لم اقبضه لزمه الالف عند ابي حنيفة ولا يصدق في قوله ما قبضت
وصل او فصل لانه رجوع فانه اقر بوجوب المال لانه قال علي وانكاره القبض في غير المعين ينافي الوجوب
اصلا وقال ابو يوسف ومحمد ان وصل صدق ولا يلزمه شيء وان فصل لم يصدق اذا انكر المقر له ان يكون
ذلك من ثمن المبيع قوله وان قال له علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير يلزمه الالف ولم يقبل قوله في تفسيره
لان قوله علي الف درهم يقتضي ثبوته في ذمته وقوله من ثمن خمر رجوع عما اقر به كان ثمن الخمر والخنزير لا يلزمه
وفي الهداية لم يقبل تفسيره عند ابي حنيفة وصل او فصل لانه رجوع وعندهما اذا وصل لم يلزمه شيء ولو قال
لفلان علي الف او على هذا الحائط لزمه الالف عند ابي حنيفة لان حرف الشك لا يستعمل في هذا الموضع لان احدا لا يد
الشك في ذلك فيلغو ذكر الحائط وقال ابو يوسف ومحمد لا يلزمه شيء ولو قال هذا العبد عندي وديعة
لفلان ثم قال هو عندي وديعة لفلان اخر فهو للاول دون الثاني عند ابي يوسف ولا يضمن للثاني شيئا
لان اقراره للثاني حصل في ملك الغير وقال محمد هو للاول ويضمن للثاني قيمته ولو قال ما لك علي اكثر من
مائة ولا اقل لا يكون اقرارا وصار كانه قال ما لك علي لا قليل ولا كثير ولو قال اقررت لك وانا صبي
بمائة درهم فقال بل اقررت لي وانت بالغ فالقول قول المقر مع يمينه ولا شيء له عليه وكذا اذا قال اقررت لك
وانا نائم فهو كذلك وان قال اقررت لك وانا ذاهب العقل من جنون او برسام فان كان يعرف ان ذلك
قد اصاب كان القول قوله وان لم يعرف ذلك لزمه لان الاصل سلامته وان قال اخذت منك الفا وانا صبي
او مجنون كان ضامنا لان فعلهما يصح قوله وان قال له علي الف من ثمن متاع وهي زيوف وقال المقر له
جياد لزمه الجياد في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان قال ذلك موصولا صدق وان قاله مفصولا
لم يصدق وهذا على الخلاف اذا قال ستوقا او رصاصا وكذا اذا قال اقرضتني الفا ثم قال هي زيوف
او نبهرجة ولم يذكر المتاع فقال له علي الف درهم زيوف ولم يذكر البيع والقرض قيل يصدق اجماعا لان
اسم الدراهم يتناولها وقيل لا يصدق لان مطلق الاقرار ينصرف الى العقود لا الى الاستهلاك المحرم فان
قال غصبته الفا او اودعني الفا ثم قال هي زيوف او نبهرجة صدق وصل او فصل لان الانسان قد يغصب
ما يجد ويودع ما يملك فلا تقتضي الجياد ولا تعامل فيصح وان فصل وعن ابي يوسف لا يصدق فيه
مفصولا اعتبارا بالقرض ولو قال هي ستوقة او رصاص بعد ما اقر بالوديعة والغصب ووصل صدق
وان فصل لم يصدق وان قال في هذا كله الفا الا انها تنقص كذا لم يصدق الا اذا وصل واما اذا فصل
لا يصدق لان هذا استثناء لا يصح مفصولا بخلاف الزيافة لانها وصف وان كان الفصل ضرورة
انقطاع الكلام فهو واصل لعدم امكان الاحتراز عنه ومن قال لاخر اخذت منك الفا وديعة فهلكت
فقال الاخر اخذتها غصبا فهو ضامن وان قال اعطيتها وديعة فقال غصبتها لم يضمن والفرق
ان في الاول اقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يبريه وهو الاذن والاخر ينكره فيكون القول
قول المنكر مع يمينه وفي الثاني اضاف الفعل الى غيره وذلك يدعي عليه سبب الضمان وهو ينكر فكان القول
للمنكر مع اليمين والقبض في هذا كالاخذ والدفع كالاعطاء كذا في الهداية قوله ومن اقر لغيره بخاتم

فله الحلقة والفص لان اسم الخاتم يشمل الكل وكذا لو استثنى الفص فقال الخاتم له والفص لي كان الجميع للمقر
له **قوله** وان اقر له بسيف فله النصل والجفن والحمائل الجفن الغمد وذلك لان الاسم ينطوي على الكل
قوله ومن اقر بحجلة فله العيدان والكسوة الحجلة خيمة صغيرة **قوله** وان قال لحمل فلانة علي الف
درهم فان قال اوصى بها فلان او مات ابوه فورثه فالاقرار صحيح لانه اقر بسبب يصلح لثبوت الملك له
وصورته ان يقول لما في بطن فلانة علي الف درهم من جهة بوارث ورثه من ابيه استهلكتها وفي الوصية
يقول اوصى بها فلان غير ابيه فاستهلكتها فصار ذلك دينا للجنين او كان ذلك دينا لابيه مات
او انتقل اليه فان جاءت بولدين جنينين فهو بينهما نصفان في الوصية ذكورهم واناثهم فيه سواء
وفي الميراث يكون بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان قال المقر باعني او اقرضني لم يلزمه شئ لانه
مستحيل ثم اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لزمه ذلك وفي الوصية من وقت
موت الموصي والاقلا وقال الطحاوي من وقت الوصية ويعتبر في حمل الدابة ستة اشهر كما في حمل
الجارية وان جاءت به ميتا فالمال للموصي يقسم بين ورثته **قوله** ابهم الاقرار لم يصح وهذا عند ابي
يوسف وقال محمد يصح ويحمل على انه اوصى به رجل او مات مورثه والابهام ان يقول لحمل فلان علي الف
درهم ولم يزد فيه **قوله** وان اقر بحمل جارية او بحمل شاة لرجل صح الاقرار ولزمه ذلك لانه ليس فيه
اكثر من الجهالة والاقرار بالمجهول يصح وهذا اذا علم وجوده في البطن وكذا الوصية للحمل وبالحمل جائز
اذا علم وجوده في البطن وقت الوصية وذلك بان يولد لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصي وذكر
الطحاوي ان المدة تعتبر من وقت الوصية وان ولدت لستة اشهر فصاعدا بعد الموت فالوصية باطلة
لجواز ان يكون حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين
وكذا في جواز الوصية يعتبر الى سنتين قال الخجندي الوصية بالحمل جائزة اذا لم يكن من المولى وكذا بما
في بطن دابته اذا علم وجوده في البطن واقل مدة حمل الدواب سوى الشاة ستة اشهر واقل مدة
حمل الشاة اربعة اشهر **قوله** واذا اقر لرجل في مرض موته بديون وعليه ديون في صحته وديون
لزمته في مرضه باسباب معلومة فدين الصحة والدين المعروف بالاسباب مقدم على ما اقر به في مرضه
لانه لا تهمة في ثبوت المعروف بالاسباب اذ المعاين لا مرد له مثل بدل مال يملكه او استهلكه وعلم وجوبه
بغير اقراره او تزوج امراة بمهر مثلها وهذا الدين مثل دين الصحة لا يقدم احدهما على الاخر وليس للمريض
ان يقضي بعض غرمائه دون بعض لان حقهم تعلق بالمال على وجه واحد فلا يفرد بعضهم بالقضاء دون
بعض كما بعد موته ولان ايثار البعض ابطال حق الباقين وغرماء الصحة والمرض في ذلك سواء الا اذا
قضى ما استقرضه في مرضه او نقد ثمن ما اشترى في مرضه وقد علم بالبينة فقوله وديون لزمته
باسباب معلومة مثل ثمن الادوية والنفقة وغير ذلك وقد لزمته بالبينة دون الاقرار فهذه الديون
وديون الصحة سواء **قوله** فاذا قضيت يعني الديون المتقدمة وفضل منها شئ ويصرف الى ما اقر به
في حال المرض **قوله** وان لم يكن عليه ديون لزمته في صحته جاز اقراره وكان المقر له في المرض اولى

من

من الورثة قال الخجندي ومن اقر بدين في مرض موته لاجنبي جاز اقراره وان اتى ذلك على جميع ماله فهو مقدم
على الميراث والوصية الا انه لا يقدم على دين الصحة ثم اختلفوا في حد المرض قال بعضهم هو ان لا يقدر ان
ان يقدم الا ان يقيمه انسان وقيل ان يكون صاحب فراش وان كان يقوم بنفسه وقيل هو ان لا يقدر على المشي
الا ان يتهادى بين اثنين وقال ابو الليث هو ان لا يقدر ان يصلي قائما وهذا احب وبه ناخذ وفي الخجندي
هو ان لا يطيق القيام الى حاجته ويجوز له الصلوة قاعدا ويخاف عليه الموت وهذا هو المرض المخوف
الذي يكون تبرعات صاحبه من الثلث وقال بعضهم المرض المخوف كالطاعون والقولنج وذات الجنب
والرعاف الدائم والحمى المطبقة والاسهال المتواتر وقيام الدم والسل في انتهائه وغير المخوف كالجرب ووجع
الضرس والرمد والعرق المدني واشباه ذلك والمراة اذا اخذها الطلق فما فعلته في تلك الحال يعتبر
من الثلث فان سلمت منه جاز ما فعلته من ذلك كله **قوله** واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه
بقية الورثة وكذا هبته له ووصيته له لا يجوز الا ان يجيزه بقية الورثة وهذا اذا اتصل المرض بالموت
فانه يبطل بالموت لقوله عليه الصلوة والسلام لا وصية لوارث ولا اقرار له بالدين كذا في الهداية
ويعتبر كونه وارثا عند الاقرار لا عند الموت وفي الوصية عكسه **قوله** ولو اقر لامراته في مرضه
بمهر مثلها او اقل صدق ولا يصدق في الزيادة على مهر المثل وان اقر لوارثه بوديعة مستهلكة جاز وصورته
ان يقول كانت عندي وديعة لهذا الوارث فاستهلكتها ولو وهب لوارثه عبدا فاعتقه الوارث ثم مات
الواهب ضمن الوارث قيمته ويكون ميراثا ولا يجوز بيع المريض على الوارث اصلا عند ابي حنيفة ولو كان باكثر
من قيمته حتى يجيزه سائر الورثة وليس عليه دين وعندهما يجوز اذا كان بثمن المثل فان حابا فيه لا يجوز
وان قلت المحاباة ويخير المشتري وان اقر المريض لاجنبي جاز وان احاط بماله كذا في الهداية ولو
قال المريض قد كنت ابرأت فلانا من الدين الذي عليه في صحتي لم يجز لانه لا يملك البراءة في الحال فاذا
اسندها الى زمان متقدم ولا يعلم ذلك الا بقوله حكمنا بوجودها في الحال فكانت من الثلث واعلم ان
تبرعات المريض تعتبر من الثلث كالهبة والعتق والتدبير والمحاباة بالا يتغابن فيه والابراء من الديون
واشباه ذلك **قوله** ومن اقر لاجنبي في مرض موته ثم قال هو ابني ثبت نسبه وبطل اقراره له لانه اذا
ثبت نسبه بطل اقراره لان اقرار المريض لوارثه باطل **قوله** ومن اقر لاجنبية ثم تزوجها لم يبطل اقراره
لها والفرق بين هذا وبين المسئلة قبلها ان دعوة النسب يستند الى وقت العلوق فتبين انه اقر لابنه
فلا يصح وليس كذلك الزوجة لانها تقتصر على زمان التزويج فبقي اقراره لاجنبية يعني ان التزويج انما التزمه
بالعقد وهو متاخر عن الاقرار فلا يمنع صحته **قوله** ومن طلق زوجته ثلاثا في مرضه ثم اقر لها بدين
فمات قبل مضي العدة فلها الاقل من الميراث ومن الدين ومن ميراثها منه لانهما متهمان في ذلك لجواز
ان يكونا توصلا بالطلاق الى تصحيح الاقرار لها زيادة على ميراثها ولا تهمة في اقل من الامرين فيعطى الاقل
من الامرين لتزول التهمة وهذا اذا طلقها برضاها مثل ان تسئله الطلاق في مرضه واما اذا طلقها
بغير رضاها فانها تستحق الميراث بالغا ما بلغ والاقرار والوصية باطلان كانت ممن لا تورث بان كانت

ذمية صح اقراره لها من جميع المال ووصيته من الثلث كذا في الينابيع **قوله** ومن اقر بغلام يولد مثله لمثله
وليس له نسب معروف انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه منه وان كان مريضا ويشارك الورثة في الميراث
لان اقراره بالبنوة معنى الزمه نفسه ولم يحمله على غيره فلزمه وقوله وصدقه الغلام هذا اذا كان يعبر عن
نفسه وكان عاقلا اما الصغير فلا يحتاج الى تصديقه وسواء صدقه في حيوة المقر او بعد موته ثم المقر
ان كانت امراة لا بد ان يكون سنها اكبر منه بتسع سنين ونصف وان كان رجلا فلا بد ان يكون سنه اكبر
منه باثني عشر سنة ونصف وقوله وليس له نسب معروف لان من له نسب معروف قد تعلق به حتى من
يثبت نسبه فيه فلا يملك نقله عنه وشرط ان يولد مثله لمثله لكي لا يكون مكذبا في الظاهر ولو ان الغلام انما
صدقه بعد موته صح تصديقه وثبت نسبه منه لان النسب لا يبطل بالموت وكذا لو اقر بزوجة ثم مات
فصدقته بعد موته جاز لان حقوق النكاح باقية بعد الموت وهي العدة ولو كانت هي المقرة بالزوج ثم ماتت
فصدقها بعد موتها لم يصح تصديقه عند ابي حنيفة لان النكاح زال بالموت وزالت احكامه فلم يجز التصديق
وقال ابو يوسف ومحمد يصح تصديقه لان الميراث ثابت وهو من احكام النكاح ولو كان في يده عبد صغير
له ولا يعبر عن نفسه فادعى انه ابنه وليس له نسب معروف فانه يصدق واذا كان العبد يعبر عن نفسه
ومثله يولد لمثله ثبت النسب ايضا من المولى ويعتق وان كان له نسب معروف لا يثبت النسب ويعتق وان
اقر المولى انه ابن العبد وقال هذا ابي ومثله يولد لمثله وليس للمولى نسب معروف فان هناك يحتاج الى
تصديق العبد ان صدقه ثبت النسب ويعتق العبد وان لم يصدقه لا يثبت النسب ويعتق العبد بخلاف
ما اذا ادعاه المولى انه ابنه فان هناك لا يحتاج الى تصديق العبد والفرق انه لما ادعى ان العبد ابنه
فقد ادعى ما في يده لنفسه ولا منازع له فيه فيصدق واما في دعواه الابوة فانه يحمل النسب على الغير
فان لم يصدقه لا يقبل **قوله** ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى لانه ليس فيه تحميل
النسب على الغير ويعتبر تصديق كل واحد منهم بذلك وان كان الولد لا يولد مثله لمثله لا يصح دعواه سواء
صدقه الابن او لم يصدق اقام البينة او لم يقم لاستحالة ذلك **قوله** وتقبل اقرار المراة بالوالدين
والزوج والمولى لان ذلك معنى تلزمه نفسها ولا تحمله على غيرها **قوله** ولا يقبل اقرارها بالولد الا
ان يصدقها الزوج او تشهد بولادتها قابلة يريد به اذا كانت مزوجة او في عدة من زوج اما اذا لم
يعرف لها زوج ثبت النسب منها وانما لم يقبل اقرارها بالولد لانها تحمله على غيرها فلا يصدق فان
صدقها الزوج قبل اقرارها وكذا شهدت بولادتها قابلة لان الولادة تثبت بشهادة امراة واحدة عندنا
واذا ثبت الولادة منها ثبت نسبه فالحاصل انه يجوز اقرار المراة بثلاثة الزوج والمولى والاب لا غير
فيظهر بهذا ان قوله بالوالدين وقع سهوا لانه يقع التناقض لانه لو صح الاقرار بالام وذلك يتوقف
على تصديقها بمنزلة اقرارها بالولد وقد ذكر بعد هذا ان اقرار المراة بالولد لا يقبل ويصح على الرواية
التي تقول انها تصدق في حق نفسها كما اذا لم يكن لها زوج ويكون كولد الزنا فيثبت نسبه من امه فلا
اشكال حينئذ ولو ادعى الولد اثنان واقام كل واحد البينة ان ابنه كان ابنهما فان مات الولد لا يرث

الابوان

الابوان منه الا ميراث اب واحد وهو السدس اذا كان الولد خلف اولادا واذا مات احد الابوين ورث الاب
الباقي السدس كاملا وان ادعى ثلاثة ولذا قال ابو يوسف لا يثبت النسب من ثلاثة وقال محمد يثبت ولا يثبت
اكثر من ذلك وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يثبت من خمسة ولا يثبت اكثر من ذلك وان كان ادعاه امراتان
واقامت كل واحدة منهما البينة فهو ابنهما جميعا عند ابي حنيفة وكذا يثبت من خمسة رجال وقال ابو يوسف
ومحمد لا يقضى به من امراتين ولا يكون ابن واحدة منهما لانه يستحيل ان تلد امراتان ابنا واحدا وان
تنازع فيه رجل وامراتان يقضى به بينهم عند ابي حنيفة وعندهما يقضى به للرجل ولا يقضى به للمراتين
وان تنازع فيه رجلان وامراتان كل واحد يدعي انه ابنه من هذه المراة والمراة تصدقه على ذلك
قال ابو حنيفة يقضى به بين الرجلين والمراتين وقال ابو يوسف ومحمد يقضى به من الرجلين واذا زنى الرجل
بامراة فجاءت بولد فادعاه الزاني لم يثبت نسبه منه واما الام فالنسب منها يثبت بالولادة **قوله**
ومن اقر بنسب من غير الوالدين والولد مثل الاخ والعم لم يقبل اقراره في النسب لان فيه حمل النسب على
الغير **قوله** فان كان له وارث معروف قريب او بعيد فهو اولى بالميراث من المقر له لانه لما لم يثبت نسبه
فلا يزاحم الوارث المعروف وعلى هذا لو كان له عمة او خالة فهي اولى منه **قوله** فان لم يكن له وارث
استحق المقر له ميراثه لان له ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث الا ترى ان له ان يوصي بجميعه
فيستحق جميع المال وان لم يثبت نسبه وليست هذه وصية حقيقة حتى ان من اقر في مرضه باخ ثم اوصى
لاخر بجميع ماله كان للموصى له ثلث المال ولو كان الاول وصية لاشتركا فيه نصفين قال في الينابيع ومن
اقر باخ او خال او عم وليس له وارث ثم رجع عن اقراره وقال ليس بيني وبينك قرابة صح رجوعه
ويكون ماله لبيت المال **قوله** ومن مات ابوه فاقر باخ لم يثبت نسب اخيه ويشاركه في الميراث
لان اقراره يتضمن الشيئين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه والاشتراك في المال وله فيه ولاية
فيثبت كالمشتري اذا اقر على البائع بالعتق لم يقبل اقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل
في حق العتق وقال الخجندي يثبت نسبه ويشاركه في الميراث ومن فوائد قوله ويشاركه اذا اقر الابن
المعروف باخ له اخذ نصف ما في يده وان اقر باخت اخذت ثلث ما في يده وان اقر بجدة وهو ابن
الميت اخذت سدس ما في يده وان اقر بزوجة لابيه اخذت ثمن ما في يده فهذا معنى قوله ويشاركه في الميراث
وقال الخجندي رجل مات وترك ابنين فالمال بينهما نصفان فان قال احدهما لامراة هذه امراة ابي وانكر
صدقه الاخر جاز ويكون لها الثمن والباقي بينهما وهو منكر عليهما فاضرب اثنين في ثمانية يكون
ستة عشر للمراة سهمان ولهما اربعة عشر وان كذبه الابن الاخر احتجت الى قسمتين قسمة ظاهرة
وهو ان تقسم المال بينهما نصفين فما حصل للمقر جعل على تسعة للمراة اثنان وللابن سبعة لان في زعم
المقر ان المال بينهما وبين المراة على ستة عشر الا ان المنكر ظالم حيث اخذ النصف تاما فيكون الباقي
بين المقر والمراة على مقادير سهامهما يعني ان للمراة سهمين وله سبعة فلما صار هذا النصف على
تسعة صار الكل ثمانية عشر تسعة للمنكر وسهمان للمراة وسبعة للمقر لان اقراره على نفسه فيكون

في نصيبه **كتاب الاجارة** الاجارة عقد على المنافع بعوض مالي يتجدد انعقاده بحسب
حدوث المنافع ساعة فساعة وكان القياس فيها ان لا يجوز لانها عقد على ما لم يخلق وعلى ما ليس
في ملك الانسان وانما جوزت لقوله عليه الصلوة والسلام اعط الاجير اجره قبل ان يجف عرقه
وقال عليه الصلوة والسلام ثلاثة انا خصمهم يوم القيمة ومن كنت خصمه خصمته رجل اعطاني
ثم غدر اي اعطاني الذمام ورجل باع حرا واكل ثمنه ورجل استاجر اجيرا فاستوفي منه عمله
ولم يعطه اجره قال رح الاجارة عقد على المنافع بعوض حتى لو حال بينه وبين تسليم المنافع حائل
او منعه مانع او انهدمت الدار لم يلزمه العوض لان المنافع لم تحصل له فدل على انها معقودة على
المنفعة بخلاف النكاح فانه عقد على الاستباحة حتى لو تزوج امراة فالمهر لازم له وان حال بينه
وبين تسليمها حائل او ماتت عقيب العقد ثم التمليكات نوعان تمليك عين وتمليك منفعة
فتمليك العين نوعان بعوض كالبيع وبغير عوض كالهبة وتمليك المنفعة نوعان ايضا بعوض
كالاجارة وبغير عوض كالعارية والوصية بالمنافع قوله ولا تصح حتى تكون المنافع معلومة
والاجرة معلومة لان الجهالة في المعقود عليه وبدله يفضي الى المنازعة كجهالة الثمن والمبيع ثم
الاجرة ان كانت دراهم شرط فيها بيان القدر ويقع على نقد البلد فان كانت النقود مختلفة المالية
فسدت الاجارة وفي الينابيع يقع على الغالب منهما وان اختلفت الغلبة فسدت الاجارة الا ان يبين
احدهما وان كانت كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا يشترط فيه بيان القدر في الصفة وان كان
لحمله مؤنة يشترط فيه بيان موضع الايفاء عند ابح وعندهما لا يشترط ويسلمه عند الارض
المستاجرة ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين الاجل صار مؤجلا كالثمن في البيع وان كانت عروضا
او ثيابا يشترط فيها بيان القدر والصفة والاجل لانها لا تثبت في الذمة الا سلما فيراعى فيها
شرائط السلم وان كانت العبيد والجواري وسائر الحيوانات فلا بد فيها من ان تكون معينة مشارا
اليها وان كانت منفعة فعلى وجهين ان كانت من خلاف جنسه كالسكنى بالركوب او الزراعة
باللبس ونحو ذلك جاز وكذا من استاجر دارا بخدمة عبد جاز واما اذا قوبلت بجنسها كما
استاجر دارا بسكنى دار اخرى او ركوب دابة بركوب اخرى او زراعة ارض بزراعة ارض اخرى
فالاجارة فاسدة لان الجنس بانفراده يحرم النساء كذا في الينابيع وقال الشافعي يجوز اجارة المنافع
بالمنافع سواء كانت بجنسها او بخلاف جنسها ولو استاجر عبدا يخدمه شهرا بخدمة امته فهو
فاسد عندنا لما بينا لان النساء لا يجوز في الجنس فان خدم احدهما ولم يخدم الاخر قال محمد يجب
اجرة المثل وهو الظاهر وعن ابي يوسف الاجرة عليه ولو كان عبد بين اثنين فآجر احدهما نصيبه من
صاحبه يخيط معه شهرا على ان يصوغ نصيبه معه في الشهر الداخل لم يجز من جهة ان النصيبين
في العبد الواحد متفقان في الصفة وانما يجوز في العملين المختلفين اذا كان ذلك في عبدين كذا
في الكرخي قوله وما جاز ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون اجرة في الاجارة لان الاجرة ثمن

المنفعة فيعتبر بثمن المبيع وما لا يصلح ثمنا في البيع يجوز ان يكون اجرة كالحيوان فتبين ان هذا غير منعكس وكذا
استيجار الظئر بطعامها وكسوتها يجوز عند ابح استحسانا وان لم يجز ذلك ثمنا في البيع قوله والمنافع تارة
تصير معلومة بالمدة كاستيجار الدور للسكنى والارض للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة لان منافع
الدور والارض لا تكون معلومة الا بتقدير المدة اذ لم تكن معلومة اختلف المتعاقدان فيها فيقول احدهما
شهر ويقول الاخر اكثر فيقع التنازع قوله اي مدة كانت بمعنى طالت او قصرت لكونها معلومة وهذا
اذا كانت مملوكة اما اذا كانت الارض موقوفة واستاجرها من المتولي طويل المدة فانه ينظر ان كان السعر بحاله
لم يزد ولم ينتقص فانه يجوز وان غلا اجر مثلها فانه يفسخ ذلك ويجدد العقد ثانيا وفيما مضى من المدة
يجب بقدره من المسمى وان كانت الارض بحال لا يمكن فسخها بان كانت مزروعة فانها الى وقت الزيادة
يجب فيها من المسمى بقدره وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها واما اذا انتقصت اجرتها اي رخصت
فان الاجارة لا تفسخ لان المستاجر قد رضي بذلك وفي الهداية الاجارة في الاوقاف لا يجوز اكثر من ثلث
سنين وهو المختار كيلا يدعي المستاجر ملكها فان اجر الوقف باجرة المثل ولم تزد الرغبات ولا غلا السعر
لم تفسخ الاجارة اما اذا ازدادت الرغبات وغلا السعر فسخت ويجدد العقد بالزائد ويؤخذ فيما
مضى بقدره المسمى وعلى هذا ارض اليتيم ثم المعتبر بالزيادة عند الكل اما اذا زاد واحد في اجرتها مضارة
فلا يعتبر وكذا الحكم في الحوانيت الموقوفة قوله وتارة تصير معلومة بالعمل والتسمية كمن استاجر رجلا
على صبغ ثوب او خياطته او استاجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما الى موضع معلوم او يركبها مسافة سماها
لانه اذا بين الثوب انه من القطن او الكتان او الصوف او الحرير وبين لون الصبغ وقدره وجنس الخياطة
انها فارسية او رومية وبين القصارة انها مع النشا او دونه وبين القدر المحمول على الدابة وجنسه
والمسافة صارت المنفعة معلومة فيصح العقد ولو استاجر دابة ليشيع عليها رجلا او يتلقاه فهي
فاسدة الا ان يسمي موضعا معلوما لان التشييع يختلف بالقرب والبعد ولو استاجر دابة الى الكوفة فله
ان يبلغ عليها منزله استحسانا والقياس ان تنقضي الاجارة ببلوغه الى ادنى الكوفة وعلف الدابة
على المستاجر وسقيها على الموجر لانها ملكه فان علفها المستاجر بغير اذنه فهو متطوع ولا يرجع به على
الموجر فان شرط علفها على المستاجر لم يجز العقد لان قدر ذلك مجهول والبدل المجهول لا يجوز العقد
به وكذا اذا اجر دابة بعلفها لم يجز لجهالة الاجرة ومن شرطها ان تكون معلومة وكذا اذا استاجر عبدا
او امة للخدمة او للطبخ فنفقته على المالك لما ذكرنا قوله وتارة تصير معلومة بالتعيين والاشارة كمن
استاجر رجلا لينقل له هذا الطعام الى موضع معلوم قال في الكرخي وما لم يحط المتاع من راسه لا يجب
له الاجرة لان الحط من تمام العمل قال الخجندي اذا استاجر دارا شهرا وان كان العقد حصل في غرة الشهر
يقع على الهلال فاذا انسلخ انقضت المدة وان كان حصل في بعض الشهر يقع على ثلاثين يوما وان استاجرها
سنة ان وقع في غرة الشهر يقع على اثني عشر شهرا بالاهلة اتفاقا وان وقع في بعض الشهر وقع على تلك السنة
كلها بالايام ثلثمائة وستين يوما عند ابح وعندهما احد عشر شهرا بالاهلة والشهر الواحد بالايام يجب

٧ الا ان يعلم

رجلا استاجر سفينة ليذهب الى موضع كذا
ويحمل عليها كذا ويجيء بها فذهب بها فلم يجد
ذلك الشيء قال محمد يلزمه كراء السفينة
في الذهاب فارغة اقل كراء ولو قال اكتريتها
منك على ان تحمل الطعام من موضع كذا الى
هنا فلم يجد الطعام فليس عليه شيء من الكراء
خانيه

مابقى من اول الشهر فيكمل فى اخر الشهر ولو استاجر ثورا الحرث فلابد من تقديرها بالعمل بان يستاجره
ليحرث له ارضا معلومة بعينها او بتقديرها بالمدة وان استاجر ليحرث يوما او يومين او شهرا شرط بعضهم
مع هذا معرفة الارض لانها تختلف بالصلابة والرخاوة مسئله اختلف المشايخ فى اجرة العون
الذى يبعثه القاضى مع المدعى الى خصمه قال بعضهم يجب فى بيت المال وقال بعضهم على المتمرد وكذا
السارق اذا قطعت يده فى اجرة القاطع وثمن الدهن الذى يحسم به العروق على السارق لانه يقدم
منه بسبب وجوبها وهو السرقة **قوله** ويجوز استيجار الدور والحوانيت للسكنى وان لم يبين ما يعمل
فيها الحوانيت هى الدكاكين وذلك لان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه وهو لا يتفاوت
اذا لم يكن فيه ما يوهن البناء فصارت المنافع معلومة فلا يحتاج الى تسمية نوعها **قوله** وله ان
يعمل فيها كل شئ الا الحداد والقصار والطحان لان ذلك يوهن البناء فلا يدخل تحت العقد الا
ان يشترطه فان رضى به صاحب الدار جاز ونعنى بالطحان الرحا رحا الماء ورحا الثور لا رحا
اليد قال بعضهم يمنع من الكل وقيل ان كان رحا اليد يضر بالبناء منع منه والا فلا وبهذا كان يفتى
الحلوانى واما كسر الحطب فلا يمنع عن المعتاد منه وقيل يمنع منه كذا فى الفوائد وله ان يسكن الدار
بنفسه ويسكن غيره قال الخجندى اذا استاجر دارا ليس له ان يوجرها حتى يقبضها فان قبضها
ثم اجرها فانه يجوز اذا اجرها بمثل ما استاجرها او اقل وان اجرها باكثر مما استاجرها جاز
الا انه اذا كانت الاجرة الثانية من جنس الاولى لا تطيب له الزيادة ويتصدق بها وان كانت
من خلاف جنسها طابت له الزيادة فان كان زاد فى الدار شيئا كما لو حفر فيها بئرا او طينها
او اصلح ابوابها او شيئا من حيطانها طاب له من الزيادة واما الكنس فانه لا يكون زيادة
وله ان يوجرها من شاء الا الحداد والقصار والطحان وما اشبه ذلك مما يضر بالبناء واعلم
انه لا يخلو اما ان يستاجر منقولا او غير منقول فان استاجر منقولا لم يجز للمستاجر ان يوجره
قبل قبضه كما فى البيع وان كان غير منقول واراد ان يوجره قبل القبض فانه يجوز عندهما خلافا
لمحمد كالاختلاف فى البيع وقيل لا يجوز الاجارة بالاتفاق بخلاف البيع وقد تقدم ذلك فى باب
المرابحة واذا اجر المستاجر الدار او الارض ممن اجره ان كان قبل القبض لم يجز اجماعا وكذا
بعد القبض ايضا عندنا خلافا للشافعى ثم اذا كان لا يصح الزيادة عندنا هل يكون ذلك نقضا
للعقد الاول فيه اختلاف المشايخ والاصح ان العقد ينفسخ **قوله** ويجوز استيجار الاراضى
للزراعة وللمستاجر الشرب والطريق لان الاجارة تعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بالشرب
والسلوك اليها فصار ذلك من مقتضاها ولا يدخلان فى البيع الا بذكر الحقوق والمرافق
لان المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع فى الحال ولا باس باستيجار الارض للزراعة قبل
ريها اذا كانت معتادة للرى فى مثل هذه المدة التى عقد الاجارة عليها وان جاء من الماء
ما يزرع به بعضها فالمستاجر بالخيار ان شاء نقض الاجارة كلها وان شاء لم ينقضها وكان

عليه

عليه من الاجر بحسابه ما روى منها كذا فى الخجندى **قوله** ولا يجوز العقد حتى يبين ما يزرع فيها او يقول
على ان يزرع فيها ما شاء يعنى ان لكل واحد من المتعاقدين ان يفسخ العقد ما لم يزرعها فان زرعها ومضت
الاجارة صحت ولزمه المسمى بخلاف سائر الاجارات الفاسدة وكذا لو استاجر دابة الى موضع معلوم ولم
يسم ما يحمل عليها وحمل عليها حملا معتادا فبلغ ذلك الموضع فان له المسمى وان عطبت فى الطريق فلا
ضمان عليه وان اختصما قبل ان يحمل عليها شيئا انفسخت الاجارة لفساد العقد فى الابتداء كذا فى الينابيع
ولم يبين ما يزرع فيها ولا قال على ان ازرع فيها ما اشاء فان الاجارة فاسدة فان اختصما قبل الزراعة
فلكل واحد منهما ان يفسخ فان زرع فيها المستاجر شيئا قبل الفسخ تعين ذلك بالعقد وللموجر المسمى من
الاجرة ولو قال على ان ازرع فيها ما اشاء فهو جائز فله ان يزرع فيها ما شاء **قوله** ويجوز ان يستاجر
الساحة ليبنى فيها او يغرس فيها نخلا او شجرا فاذا انقضت المدة لزمه قلع ذلك ويسلمها فارغة لانه
لا نهاية لذلك وليس هذا كما اذا استاجرها للزرع فانقضت المدة وفيها زرع فانها تبقى باجرة المثل الى
وقت الادراك لان للزرع نهاية معلومة ويمكن توفية الحقين ونظيره من الغرس والشجر اذا انقضت
المدة وفيها ثمر فانه يوخر الى ادراكه بالاجرة لهذا المعنى كذا فى القاضى وان انقضت الاجارة وفى الارض
رطبة فانها تقلع لان الرطبات لا نهاية لها فاشبهت الشجر **قوله** الا ان يختار صاحب الارض ان يغرم
له قيمة ذلك مقلوعا ويكون له انما يكون الخيار لصاحب الارض اذا كانت الارض تنقص بالقلع فانه يتملكه
بالقيمة مقلوعا وان لم يرض المستاجر بذلك واما اذا كانت لا تنقص بالقلع فليس له تملكه بالقيمة الا ان يرضى
المستاجر بذلك **قوله** او يرضى بتركه على حاله فيكون البناء لهذا والارض لهذا لان الحق له فله ان يستوفيه
ويكون كل واحد ما هو له **قوله** ويجوز استيجار الدواب للركوب والحمل لانها منفعة معلومة **قوله** فان
اطلق الركوب جاز له ان يركبها من شاء عملا بالاطلاق ولكن اذا ركب بنفسه او اركب واحدا ليس له
ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل والناس يتفاوتون فى الركوب فصار كانه نص على ركوبه فان ركبها
المستاجر او غيره بعد ما تعين راكبها فعطبت ضمن قيمتها وعلى هذا اذا استعار دابة للركوب كذا فى الينابيع **قوله**
وكذا اذا استاجر ثوبا للبس واطلق لما ذكرنا من تفاوت الناس فى اللبس **قوله** فان قال على ان يركبها فلان
او يلبس الثوب فلان فاركبها غيره او البس الثوب غيره كان ضامنا ان عطبت الدابة او تلف الثوب
لان الناس يتفاوتون فى ذلك وصح التعيين وليس له ان يتعداه **قوله** وكذلك كل ما يختلف باختلاف
المستعمل واما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فاذا شرط فيه ساكنا فله ان يسكن غيره لعدم التفاوت
قوله فان سمى قدرا او نوعا يحمله على الدابة مثل ان يقول خمسة اقفزة حنطة فله ان يحمل عليها ما هو
مثل الحنطة فى الضرر او اقل كالشعير والسمسم لعدم التفاوت او لكونه خيرا من الاول وذكر بعض المشايخ
ان له ان يحمل مثل كيل الحنطة شعيرا الا وزنا وبعضهم سوى بين الكيل والوزن ولو استاجر دابة ليحمل عليها
عشرة اقفزة شعير فحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فعطبت ضمن لان الحنطة اثقل من الشعير قال فى الينابيع
اذا استاجرها ليحمل عليها شعيرا فحمل عليها فى احد الجوالقين حنطة وفى الاخر شعيرا فعطبت فعليه نصف

الضمان ونصف الاجرة **قوله** وليس له ان يحمل ما هو اضر من الحنطة كالملح والحديد والرصاص لان ضرر
ذلك اكثر من ضرر الحنطة وهو لم يرض بذلك **قوله** وان استاجرها ليحمل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل
عليها مثل وزنه حديدا لانه اضر بالدابة فان الحديد يقع من الدابة على موضع واحد من ظهرها والقطن
ينبسط على ظهرها فكان اخف على الدابة وايسر فان هلك ضمن قيمتها ولا اجرة عليه لانه بحمله صار مخالفا
كالغاصب كذا في القاضي واما اذا سلمت فعليه الاجرة قال في شرح الارشاد وكذا اذا استاجرها لحمل الحديد
لم يكن له ان يحمل عليها مثل وزنه قطنا **قوله** وان استاجرها ليركبها فاردف معه رجلا اخر فعطبت ضمن
نصف قيمتها ولا يعتبر بالثقل يعني مع الاجرة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حملهما اما اذا كانت لا تطيق
ضمن كل القيمة كذا في المستصفى وقيد بقوله فاردف رجلا لانه اذا اردف صبيا لا يستمسك ضمن ما زاد
الثقل وان كان يستمسك فهو كالرجل وانما ضمن نصف قيمتها ولم يعتبر الثقل لان الدابة قد يضرها حمل
الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقيل لعلمه بالفروسية **قوله** وان استاجرها ليحمل عليها مقدارا
من الحنطة فحمل عليها اكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل لانها عطبت بما هو مأذون فيه وغير مأذون
والسبب الثقل فانقسم عليها الا اذا كان حملا لا يطيقه مثل تلك الدابة فحينئذ يضمن كل قيمتها لعدم الاذن
فيه اصلا لخروجه عن عادة طاقة الدابة قال في شرحه ولا اجرة عليه في قدر الزيادة لانه استوفى
منفعتها فيه من غير عقد وقوله الثقل هو بكسر الثاء وتحريك القاف ولو استاجر دابة الى مكان فجاوز
ذلك المكان فانه يصير مخالفا وبالخلاف صار ضامنا ثم اذا عاد وسلم الدابة الى صاحبها فانه تجب
الاجرة للذهاب ولا يجب عليه شيء للمجيء اذا كان قد استاجرها ذاهبا وجائيا لانه لما جاوز المكان صار
مخالفا فيجب عليه الضمان والاجرة والضمان لا يجتمعان عندنا قال في الهداية اذا استاجر دابة الى
الحيرة فجاوز الى القادسية ثم ردها الى الحيرة فنفقت فهو ضامن وكذا العارية فقيل تأويل هذه
المسئلة اذا استاجرها ذاهبا لا جائيا لينتهي العقد بالوصول الى الحيرة فلا يصير بالعود مردودا الى
يد المالك معنى اما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق
فانه يرتفع عنه الضمان وقيل الواجب يجري على الاطلاق وهو الاصح ولو استاجر دابة الى مكان
معلوم فلم يذهب بها وجلس في داره حتى مضت المدة فعطبت يجب عليه الضمان بحبسه لها ولا اجرة
عليه لانه حبسها في موضع غير مأذون فيه وكذا اذا استأجرها الى مكان معلوم فركبها الى موضع اخر
فانه يضمن اذا هلكت وان كان اقرب منه لانه صار مخالفا ولا اجرة عليه وان استأجرها الى مكان
معلوم فذهب بها من غير الطريق العام ان كان الناس يسلكونه لا يصير مخالفا وان سلك طريقا
لا يسلكه الناس فانه يضمن اذا هلكت وان لم تهلك وبلغ الموضع المعلوم ثم رجع به وسلم الدابة
الى صاحبها فانه يجب عليه الاجرة المسمى ولو استاجرها الى مكان معلوم ليركبها فذهب بها ولم
يركبها ولم يحمل عليها شيئا فانه تجب عليه الاجرة وكذا اذا استاجر دارا ليسكنها فسلم المفاتيح
اليه ومضت المدة فانه يجب عليه الاجرة سواء سكنها او لم يسكن الا اذا منعه مانع من السلطان

اوغيره

اوغيره واذا عطبت الدابة المستاجرة او العبد المستأجر من غير تعد ولا خلاف ولا جناية فلا ضمان
عليه لان العين المستأجرة امانة في يد المستاجر سواء كانت العين المستاجر في الاجارة الصحيحة
او الفاسدة فانها امانة ولو استاجر دابة ليركبها عريانة فليس له ان يركبها الا عريانة ولو استاجرها
ليركبها بسرج لم يركبها عريانة وان استأجرها ليركبها عريانة فليس له ان يركبها الا عريانة ولو
استأجرها للحمل لم يجز ان يركبها وان استاجرها للركوب لم يجز ان يحمل عليها متاعا ولا يجوز ان يستلقي
عليها ولا يتكئ على ظهرها بل يكون راكبا على العرف والعادة فاذا انقضت الاجارة هل يجب على المستاجر
رد الدابة من غير طلب من صاحبها قال بعضهم لا يلزمه من غير مطالبة لانها امانة كالوديعة وقال
بعضهم يلزم ذلك لانه بعد الفراغ غير مأذون له في امساكها فلزمه ردها فان حبسها العذر في
بيته بعد استيفاء منفعتها حتى تلفت ان كان حبسها لعذر لم يضمن والا ضمن **قوله** واذا كبح الدابة
بلجامها اي جذبها الى نفسه بعنف **قوله** او ضربها فعطبت ضمن عند ابي ح وعليه الفتوى لان
الاذن في ذلك مقيد بشرط السلامة وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن اذا فعل فعلا متعارفا
واما اذا ضربها ضربا غير معتاد او كبحها كبحا غير معتاد فعطبت ضمن اجماعا وهذا عندهما
بخلاف المعلم اذا ضرب الصبي بدون الاذن فانه يضمن لامكان التعليم بلا ضرب لانه من اهل
الفهم والتمييز بخلاف الدابة قال في الكرخي قال اصحابنا جميعا في المعلم او الاستاد الذي يسلم
اليه الصبي في صناعة اذا ضرباه بغير اذن ابيه او وصيه فمات ضمنا واما اذا ضرباه باذن الاب
او الوصي لم يضمنا وهذا اذا ضرباه ضربا معتادا يضرب مثله اما اذا لم يكن كذلك يضمنان على
كل حال واما اذا ضرب الاب ابنه فمات ضمن وكذا الوصي اذا ضرب الصبي للتأديب فمات ضمن
ولا يرثان وعليهما الكفارة وهذا عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمنان ويرثان وعليهما
الكفارة واما اذا ضرب الزوج امراته لنشوز او نحوه وماتت فهو ضامن اجماعا ولا يرث ولو
وطئها فماتت من وطئه لا شيء عليه عند ابي ح ومحمد وكذا اذا افضاها لانه مأذون له في الوطي
فلا يضمن ما يحدث منه وقال ابو يوسف ان ماتت من وطئه فعلى عاقلته الدية وان افضاها والبول
لا يستمسك فالدية في ماله وان كان يستمسك فثلث الدية في ماله واما اذا كسر فخذها في حالة
الوطي فانه يضمن اجماعا لان كسر الفخذ غير مأذون فيه وهو غير حادث من الوطي المأذون فيه
قوله والاجراء على ضربين اجير مشترك واجير خاص فالمشترك كل من لا يستحق الاجرة حتى
يعمل كالقصار والصباغ لان المشترك من يعمل للمستاجر ولغيره فلا يكون مختصا بعمله وكذلك الحداد
والصباغ **قوله** والمتاع امانة في يده ان هلك لم يضمن شيئا عند ابي ح وزفر وقال ابو يوسف
ومحمد هو مضمون عليه بالقبض فيضمنه اذا تلف في يده الا ان يكون تلفه من شيء غالب لا يستطاع
الامتناع منه كالحريق الغالب وهو ان ياخذ بجميع جوانب البيت والعدو المكابر وهو ان يكون
مع المنعة وموت الشاة وعندهما انما يضمن اذا كان المتاع المستاجر عليه محدثا فيه عمل

بلغ

اما لو اعطاه مصحفا ليعمل له غلافا او سيفا ليعمل له جفنا او سكينا ليعمل له نصابا فضاع المصحف او السيف
او السكين فانه لا يضمن اجماعا الا انه لم يستاجره على ايقاع العمل فى ذلك وانما استاجره على غيره وانما
كان المتاع امانة عند ابح لان القبض حصل باذن صاحبه وهما يقولان هو مضمون احتياطا للاموال
الناس لان الاجراء اذا علموا انهم يضمنون اجتهدوا فى الحفظ واختار المتاخرون عند الفتوى فى
الاجير المشترك الصلح على النصف وذكر ابو الليث ان الفتوى على قول ابح ثم اذا وجب الضمان عليه
عندهما اذا هلك بعد العمل فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته معمولا وله الاجرة وان شاء ضمنه قيمته
غير معمول ولم يكن عليه اجرة ولو ادعى الاجير الرد على صاحبه وهو ينكر فالقول قول الاجير عند
ابى حنيفة لانه امين ولكن لا يصدق فى دعوى الاجرة وعندهما القول قول صاحب الثوب لان
الثوب مضمون عند الاجير فلا يصدق على الرد الا ببينة قوله وما تلف من عمله كتخريق الثوب
من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذى يشد به المكارى الحمل وغرق السفينة من مدها
مضمون لان هذه الاشياء حصلت بفعله وان جفف القصار ثوبا على حبل فخرت به حمولة فى الطريق
فخرقته فلا ضمان عليه لانه لا يمكن تجفيفه الا على حبل او حائط بهذا جرت العادة فصار ذلك
ماذونا فيه فلم يضمن والضمان على سائق الحمولة لانه اذن له فى الاجتياز بشرط السلامة ولم
يوجد الشرط فصار جانيا بسوقه فلهذا الزمه الضمان قوله الا انه لا يضمن بنى ادم ممن غرق
منهم فى السفينة او سقط من الدابة لم يضمنه وان كان بسوقه وقوده وهذا اذا لم يتعد ذلك اما
اذا تعدى ضمنهم وانما لم يضمن بنى ادم لانه لو ضمنهم لكان موجب ضمانه على العاقلة والعاقلة لا تضمن
بالاقوال وعقد الاجارة قول ولان بنى ادم فى ايدى انفسهم قوله واذا فصد الفصاد او بزغ البزاغ
ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك وان تجاوزه ضمن لانه لم يؤذن له
فى ذلك هذا اذا كان البزغ باذن صاحب الدابة اما اذا كان بغير اذنه فهو ضامن سواء تجاوز
الموضع المعتاد ام لا ولو قطع الختان حشفة الصبى فمات منه يجب عليه نصف الدية وان برئ
منها تجب عليه كل الدية لانه اذا مات حصل موته بفعلين احدهما ماذون فيه وهو قطع الجلدة
والثانى غير ماذون فيه وهو قطع الحشفة واما اذا برئ جعل قطع الجلدة كانه لم يكن وقطع الحشفة
غير ماذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية كذا فى شاهان قوله والاجير
الخاص هو الذى يستحق الاجرة بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل كمن استاجر رجلا شهرا للخدمة
او لرعى الغنم وانما سمى خاصا لانه يختص بعمله دون غيره لانه لا يصح ان يعمل لغيره فى المدة قوله
ولا ضمان على اجير الخاص فيما تلف فى يده بان سرق منه او غصب قوله ولا ما تلف من عمله
بان انكسر القدر من عمله او تخرق الثوب من دقه وهذا اذا كان من عمل معتاد متعارف اما اذا
ضرب شاتا ففقا عينها او كسر رجلها كان متعديا ضامنا واذا مات شئ من الغنم او اكله
الذئب لم يضمن والقول قوله فى ذلك مع يمينه لانه امين وكذا اذا سقاها من نهر فغرقت منها

شاة

١٤٥

شاة لم يضمن لانه غير متعد فى ذلك وان هلك فى المدة نصف الغنم او اكثر فله الاجرة كاملة ما دام يرعى
منها شيئا لان المعقود عليه هو تسليم نفسه فى المدة وقد وجد وليس للراعى ان ينزئ على شئ منها بغير
اذن صاحبها لان الانزاء حمل عليها فلا يجوز بغير اذن صاحبها فان فعل فعطبت ضمن وان كان الفحل نزى
عليها فعطبت فلا ضمان عليه لانه بغير فعله واذا ندت واحدة فخاف ان يتبعها ضاع الباقى فانه لا يتبعها
ولا ضمان عليه فيها عند ابح لان الند ليس من فعله وعندهما ضامن للتى ندت قوله والاجارة يفسدها
الشروط كما يفسد البيع يعنى الشروط التى لا يقتضيها العقد كما اذا شرط على الاجير الخاص ضمان ما تلف
بفعله او بغير فعله او على الاجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول ابح اما اذا شرط شرطا يقتضيه
العقد كما اذا شرط على الاجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد ويجوز شرط الخيار فى عقد
الاجارة عندنا لانه عقد معاوضة يصح فسخه بالاقالة كالبيع وعند الشافعى لا يجوز قوله ومن
استاجر عبدا للخدمة فليس له ان يسافر به الا ان يشترط ذلك لان خدمة السفر اشق وهذا اذا استاجره
فى المصر ولم يكن على هيئة السفر اما اذا كان على هيئة السفر ففيه اختلاف المشايخ واما اذا كان مسافرا
واستاجره فله ان يسافر به فاذا استاجره فى المصر للخدمة وسافر به من غير شرط فتلف فى يده ضمنه
ولا اجرة عليه لانه خالف فخرج عن العقد فصار مستخدما للعبد غيره بغير عقد وانما لم تلزمه الاجرة
لان الاجرة والضمان لا يجتمعان فان استاجره ليخدمه يوما فله ان يستخدمه من طلوع الفجر الى ان ينام
الناس بعد العشاء الاخيرة وله ان يكلفه كل شئ من خدمة البيت مثل غسل ثوبه وطبخ لحمه وعجن دقيقه
وعلف دابته وحلبها ان كان يحسنه واستقاء الماء من البئر وانزال متاعه من السطح ورفعه الى السطح
وخدمة اضيافه لان هذه الاشياء من الخدمة كذا فى شرحه ويكره ان يستاجر امراة او امة للخدمة ويخلو
بها لانه لا يأمن على نفسه الفتنة واذا اجر عبده سنة فلما مضت ستة اشهر اعتقه جاز عتقه ويكون
العبد بالخيار ان شاء مضى على الاجارة وان شاء فسخها لانه ملك نفسه بالحرية فان مضى عليها واجازها
فليس له بعد ذلك ان ينقضها ويكون اجرة ما بقى من السنة للعبد واجرة ما مضى للمولى وان كان المولى
قد قبض اجرة السنة كلها سلفا ثم اعتق العبد فاختار العبد المضى على الاجارة فالاجرة كلها للمولى
لانه قد ملكها بالتعجيل ويثبت حق الفسخ للعبد فاذا لم يفسخ استحقت الاجرة على الوجه الذى اقتضاه
القبض كذا فى الكرخى ولو اجر ام ولده فمات فى المدة عتقت ولها الخيار كما فى العبد اذا اعتق لانها
عتقت بموته قوله ومن استاجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة جاز وهو على الذهاب خاصة
وفى الغاية على الذهاب والمجئ قوله وله المحمل المعتاد ولا بد من تعيين الراكبين او يقول على ان اركب
من اشاء اما اذا قال استاجرت على الركوب فالاجارة فاسدة وعلى المكرى تسليم الحزام والقتب
والسرج والبرة التى فى انف البعير واللجام للفرس والبرذعة للحمار فان تلف منه شئ فى يد المكترى
لم يضمنه كالدابة واما المحمل والغطاء فهو على المكترى وعلى المكرى اشالة الحمل وحطه وسوق الدابة
وقودها وعليه ان ينزل الراكبين للطهارة وصلوة الفرض ولا يجب للاكل وصلوة النفل لانه يمكنهم

فعليها على الظهور وعليه ان يترك الحمل المراة والمريض والشيخ الضعيف **قوله** وان شاهد الجمال الحمل فهو اجود لان الجهالة تنتفى بمشاهدته الحمل هو الهودج يقال فيه محمل ومحمل بكسر الميم الاولى وفتح الثانية ويقال بالعكس فيهما **قوله** وان استاجر بعيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فاكل منه فى الطريق جاز له ان يرد عوض ما اكله وكذا اذا سرق الزاد او شئ منه جاز ان يرد عوضه قال فى الهداية وكذا غير الزاد من الكيل والموزون **قوله** والاجرة لا تجب بنفس العقد اى لا يجب اداؤها لان العقد به ينعقد شيئا فشيئا على حسب حدوث المنافع والعقد معاوضة ومن قضية المعاوضة المساواة واذا استوفى المنفعة ثبت الملك فى الاجرة لتحقق التسوية وكذا اذا شرط التعجيل او عجل من غير شرط ولو استاجر دارا سنة بعبد معين ولم يقبضه الموجر فاعتقه المستاجر قبل مضى المدة صح عتقه وعليه قيمته ولو اعتقه الموجر لا يصح لانه لا يملك بمجرد العقد ولو قبضه الموجر فاعتقه نفذ عتقه **قوله** وتستحق باحد معان ثلاثة اما بشرط التعجيل او بالتعجيل من غير شرط او باستيفاء المعقود عليه عندنا وقال الشافعى يملك بنفس العقد وفائدة الخلاف فيما اذا كانت الاجرة عبدا بعينه فاعتقه الموجر بعد العقد قبل استيفاء المنفعة فعندنا لا يعتق وعنده يعتق ثم الموجر اذا شرط تعجيل الاجرة فى العقد كان له حبس الدار حتى يستوفى الاجرة لان المنافع كالمبيع والاجرة كالثمن فكما وجب حبس المبيع الى ان يستوفى الثمن فكذا يجب حبس المنافع حتى يستوفى الاجرة المعجلة وقوله او بالتعجيل من غير شرط فاذا عجل ثم انفسخت الاجارة له ان يحبس العين المستاجرة بالاجرة الا انه لا يضمنها اذا هلكت قال فى شرحه اذا عجل المستاجر الاجرة ملكها الموجر كالدين المؤجل اذا عجل فعلى هذا اذا استاجر دارا بعبد بعينه ودفعه الى صاحب الدار فاعتقه صاحب الدار نفذ عتقه لانه ملكه بالتعجيل فاذا انهدمت الدار قبل قبضها او استحقت او مات احدهما فعلى المعتق قيمة العبد لانه فات تسليم الدار فيلزمه رد العوض الا ان ذلك تعذر بالعتق فرجع الى قيمته ولو اعتقه المستاجر بعد تسليمه له لم يصح عتقه لان الموجر قد ملكه وزال ملك المستاجر عنه وقوله او باستيفاء المعقود عليه لانه اذا استوفى المعقود عليه فقد ملك المنفعة فاستحق ملك العوض فى مقابلته فان شرط ان لا يسلم الاجرة الا فى اخر المدة او بعد استيفاء العمل فذلك جائز لانه شرط مقتضى العقد واختلف اصحابنا فى الاجرة اذا لم يشترط تعجيلها فى العقد متى يجب فروى عن ابى ح انه كان يقول اولا لا يطالبه ما لم يستوف المنفعة كلها او بعد مضى المدة فى الاجارة التى تقع على المدة وهو قول زفر ثم رجع وقال يطالبه عند مضى كل يوم يعنى انها تجب حالا فحالا وهو قول ابى يوسف ومحمد قال فى الكرخى اذا وقع عقد الاجارة ولم يشترط التعجيل الاجرة ولم يتسلم ما وقع عليه العقد حتى ابرأ الموجر المستاجر من الاجرة او وهبها له فان ذلك لا يجوز عند ابى يوسف عينا كانت الاجرة او دينا ولا يكون ذلك نقضا للاجارة لان الاجرة لا تملك بالعقد فاذا ابرأ منها او وهبها فقد ابرء من حق لم يجب وذلك لا يصح وليس كذلك الدين المؤجل لانه قد ملكه والتأجيل انما هو لتأخير المطالبة وانما لم تبطل

الاجارة

الاجارة بقبول البراءة لانها لم تقع فوجودها وعدمها سواء وقال محمد اذا كانت الاجرة دينا جاز ذلك واما اذا كانت عينا من الاعيان فوهبها الموجر للمستاجر قبل استيفاء المنافع ان قبل الهبة بطلت الاجارة وان ردها لم تبطل لان الهبة لا تتم الا بالقبول فاذا ردها فكانها لم تكن **قوله** ومن استاجر دارا فللموجر ان يطالبه باجرة كل يوم الا ان يبين وقت الاستحقاق فى العقد وقال زفر لا تجب الا بعد مضى المدة **قوله** ومن استاجر بعيرا الى مكة فللجمال ان يطالبه باجرة كل مرحلة لان سير كل مرحلة مقصود وكان ابو ح يقول اولا لا تجب الاجرة الا بعد انقضاء المدة او انتهاء السفر وهو قول زفر وعن ابى يوسف لا يجب عليه ان يسلم الاجرة حتى يبلغ ثلث الطريق او نصفه **قوله** وليس للقصار والخياط ان يطالب بالاجرة حتى يفرغ من العمل قال فى المستصفى هذا اذا لم يكن الخياط فى بيت المستاجر اما اذا كان فى بيته فانه يستحق بقدر ما خاط وفى الهداية وكذا لو عمل فى بيت المستاجر لا يستوجب الاجرة ايضا قبل الفراغ لان العمل فى البعض غير منتفع به فلا يستوجب الاجرة **قوله** الا ان يشترط التعجيل لان الشرط لازم وفى الكرخى اذا خاطه فى منزل صاحب الثوب لم يكن له اجرة حتى يفرغ فاذا فرغ ثم هلك الثوب فله الاجرة عند ابى ح لانه صار مسلما للعمل يعنى اذا خاطه فى منزل صاحب الثوب وعندهما الثوب مضمون عليه لا يبرأ من ضمانه الا بتسليمه الى صاحبه فان شاء صاحب الثوب ضمنه قيمته غير مخيط ولا اجرة له وان شاء مخيطا وله الاجرة **قوله** فاذا استاجر خبازا ليخبز له فى بيته قفيز دقيق بدرهم لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من التنور لان تمام العمل باخراجه ولانه لا ينتفع به الا بعد اخراجه فان احترق الخبز قبل اخراجه فهو ضامن فان ضمنه قيمته مخبوزا اعطاه الاجرة وان ضمنه دقيقا لم تكن له الاجرة ولا يضمن الحطب والملح لان ذلك صار مستهلكا قبل وجوب الضمان وان سرق الخبز بعد ما اخرجه فان كان يخبز فى بيت صاحب الطعام فله الاجرة لان عمله وقع مسلما ببيته بيده فاستحق البدل بتسليم المنفعة وان كان يخبز فى بيت الخباز فلا اجرة له لانه لم يسلمه الى صاحبه ولا ضمان عليه فيما سرق عند ابى ح لانه فى يده امانة وعندهما يضمن على اصلهما فى ضمان الاجير المشترك وقوله ليخبز له فى بيته شرط كونه فى بيته لانه اذا كان فى بيت الخباز لا تجب الاجرة اذا هلك قبل التسليم وقوله لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من التنور لانه يعنى يستحق جميع الاجرة اما اذا اخرج بعض الخبز استحق من الاجر بحسابه **قوله** ومن استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فالغرف له عليه لانه من تمام العمل وان افسد الطعام او احرقه او لم ينضجه فهو ضامن وقيد بقوله للوليمة اذ لو كان لاهل بيته فلا غرف عليه فان دخل الخباز او الطباخ بنار ليخبز بها او ليطبخ بها فوقعت منها شرارة فاحترق بها البيت فلا ضمان عليه لانه لم يصل الى العمل الا بادخال النار وهو ماذون له فى ذلك ولا ضمان على صاحب الدار اذا احترق شئ من السكان فى الدار لانه لم يكن متعديا فى هذا السبب كمن حفر بئرا فى ملكه وان كان صاحب الدار اشترى راوية ودخل بها رجل على دابة فنفرت الدابة فزجت على القدور فكسرتها او وقع

الماء على الطعام فافسده فلا ضمان على صاحب الدابة لانه ادخلها باذن صاحب الدار ولا على الطباخ
والخباز لانه حصل بغير فعلهما قوله وإذا استاجر رجلا ليضرب له لبنا استحق الاجرة اذا اقامه
عند ابي ح لان العمل قد تم بالاقامة والتشريج عمل زائد كالنقل الى بيته والاقامة هي النصب بعد الجفاف
قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يستحق الاجرة حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل والتشريج هو ان
يركب بعضه على بعض بعد الجفاف وفائدة الخلاف اذا تلف اللبن قبل التشريج فعند ابي ح تلف من مال
المستاجر وعندهما من مال الاجير واما اذا تلف قبل الاقامة فلا اجرة له اجماعا لانه طين منبسط
وفي المصفى اذا استاجره ليعمل له لبنا في ملكه فعمله فافسده المطر قبل ان يرفعه فلا اجرة له لعدم التسليم
فان اقامه ولم يشرجه قال ابو حنيفة هو تسليم وقال ابو يوسف ومحمد التشريج من تمام التسليم واما
اذا عمله في غير ملكه فلم يشرجه ويسلمه الى المستاجر لا يخرج من ضمانه حتى انه اذا فسد قبل تسليمه
لا اجرة له الا عند زفر قوله واذا قال ان خطت هذا الثوب فارسيا بدرهم وان خطته روميا
فبدرهمين جاز واي العملين عمل استحق الاجرة وقال زفر العقد فاسد لان المعقود عليه مجهول لانه
شرط عملين مختلفين فلا يصح ولنا انه خيره بين منفعتين معلومتين والاجرة لا تجب بالعقد وانما
يجب بالعمل وباخذه في العمل يتعين ما وقع عليه العقد فكان العقد وقع على منفعة واحدة وكذا
اذا قال ان صبغته بعصفر فبدرهم وان صبغته بزعفران فبدرهمين على هذا ثم اذا خاطه فارسيا
وقد شرط عليه روميا لا يستحق شيئا من الاجرة قوله وان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان
خطته غدا فبنصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فله اجر مثله عند ابي ح
لا يتجاوز به المسمى وهو نصف درهم وفي الجامع الصغير لا ينقص من نصف درهم ولا يزاد على درهم
وقال ابو يوسف ومحمد الشرطان جميعا جائزان وقال زفر كلاهما فاسدان وان خاطه في اليوم
الثالث لا يجاوز به نصف درهم عند ابي ح وهو الصحيح وقال ابو يوسف ومحمد له اجر مثله لا يجاوز
به درهما وان قال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلا شيء لك قال محمد ان خاطه
اليوم فله درهم وان خاطه في اليوم الثاني فله اجر مثله لا يزاد على درهم قوله وان قال ان سكنت
هذه الدكان عطارا فبدرهم وان سكنته حدادا فبدرهمين جاز واي الامرين عمل استحق المسمى
عند ابي حنيفة وعندهما الاجارة فاسدة قوله ومن استاجر دارا كل شهر بدرهم فالعقد صحيح
في شهر واحد فاسدة في بقية الشهور الا ان يسمي جملة الشهور معلومة وانما صح في الشهر
الواحد وهو الاول لانه معلوم لانه عقيب العقد واجرته معلومة والشهر لا يختلف وانما فسد
في بقية الشهور لان الاجارة فيها مجهولة والاصل ان كلمة كل اذا دخلت فيما لا نهاية له ينصرف
الى الواحد لتعذر العمل بالعموم واما اذا سمى جملة الشهور معلومة جاز لان المدة صارت معلومة
قوله فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه حتى ان يمضي
الشهر وكذلك كل شهر سكن في اوله لانه تم العقد بتراضيهما بالسكنى في الشهر الثاني قوله وان

استاجر

استاجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز وان لم يبين قسط كل شهر من الاجرة لان الجملة معلومة بدون
التقسيم ثم ان كان العقد حين يهل الهلال فشهور السنة كلها بالاهلة لانها هي الاصل فان كان في اثناء
الشهر فالعمل في الكل بالايام عند ابي ح قال محمد الشهر الاول بالايام والباقي بالاهلة وعن ابي يوسف
روايتان احداهما مثل قول محمد والثانية مثل قول ابي ح قوله ويجوز اخذ اجرة الحجام لان النبي صلى الله
عليه وسلم احتجم واعطى الحجام اجرته فان شرط الحجام شيئا على الحجامة فانه يكره لان قدر الحجامة مجهول
قوله ولا يجوز اخذ اجرة عسب التيس وهو ان يوجر فحلا لينزو على الاناث والعسب هو الاجرة التي
توخذ على ضرب الفحل قوله ولا يجوز الاستيجار على الاذان والاقامة والحج وكذا الامامة وتعليم القران
والفقه لان هذه الاشياء قربة لفاعلها فلا يجوز اخذ الاجرة عليها كالصلوة والصوم فاذا استوجر على
الحج عن الميت جاز عن الميت وله من الاجرة مقدار نفقته في الطريق ذاهبا وجائيا ويرد الفضل على الورثة
لانه لا يجوز الاستيجار عليه قال في الهداية وبعض مشايخنا استحسنوا الاستيجار على تعليم القران اليوم لانه
ظهر التواني في الامور الدينية ففي الامتناع تضييع حفظ القران قال وعليه الفتوى واما تعليم الفقه فلا
يجوز الاستيجار عليه بالاجماع لانه لا يقدر على الوفا به ويجوز على تعليم اللغة والادب بالاجماع ولا
يجوز اخذ الاجرة على الجهاد لان الاجير اذا حضر الوقعة تعين عليه الفعل فلزمه ذلك ولا يجوز الا
ستيجار على غسل الميت ويجوز على حفر القبر واما حمل الميت قال في العيون يجوز الاستيجار عليه وفي
الفتاوى ان لم يوجد غيرهم لا يجوز لان ذلك واجب عليهم وان وجد غيرهم جاز واختلفوا في الا
ستيجار على قراءة القران على القبر مدة معلومة قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز وهو المختار قوله
ولا يجوز الاستيجار على الغناء والنوح وكذا سائر الملاهي لانها معصية ولا يجوز على القصاص في النفس
عندهما وقال محمد يجوز واما الاستيجار على القصاص فيما دون النفس فيجوز اجماعا لان المقصود منه
ابانة العضو وذلك يقدر عليه بخلاف القصاص في النفس لان المقصود منه ابانة الروح وهو
لا يقدر عليه لانه ليس من فعله ويجوز الاستيجار على الذكوة لان المقصود منها قطع الاوداج دون
ابانة الروح وذلك يقدر عليه فاشبه القصاص فيما دون النفس قال ابو يوسف لا باس ان يستاجر
القاضي رجلا مشاهرة على ان يضرب الحدود بين يديه فان كان غير مشاهرة فالاجارة فاسدة لانه
اذا استاجره مشاهرة فالعقد يقع على المدة عمل او لم يعمل والمدة معلومة وان استاجره على الضرب
فذلك مجهول فلا يجوز قوله ولا يجوز اجارة المشاع عند ابي ح الا من الشريك سواء كان مما يقسم
او مما لا يقسم لانه اجر ما لا يقدر على تسليمه المشاع وحده لا يتصور قوله وقال ابو يوسف ومحمد اجارة
المشاع جائزة لان التسليم ممكن بالتخلية او بالتهايؤ فصار كما اذا اجر من شريكه وصار كالبيع واما
اذا رهن المشاع فلا يجوز من الشريك وغيره فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها عندنا وقال الشافعي
يجوز وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة لا يجوز عندنا وقال الشافعي يجوز ووقف المشاع
جائز عند ابي يوسف ولا يجوز عند محمد ثم الاجارة متى حصلت في غير المشاع وطرا الشيوع بعد

ذلك فانه لا يبطلها كما اذا استأجر دارا من رجلين ومات احد الموجرين لا ينتقض الاجارة فى حصة الحى
وان كان مشاعا وكذا اذا اجر داره من رجلين صفقة واحدة جاز ثم اذا مات احد المستاجرين انتقضت
الاجارة فى حقه وبقى فى حق الحى جائزا **قوله** ويجوز استيجار الظئر باجرة معلومة لقوله تع فان ارضعن
لكم فاتوهن اجورهن واختلف المتأخرون فى حكم هذا العقد فمنهم من قال ان العقد يقع على المنافع وهى
خدمة الصبى والقيام به ثم اللبن على طريق التبع لان اللبن عين من الاعيان ولا يستحق بالاجارة الا على
طريق التبع كالصبغ فى الثوب ومنهم من قال ان العقد يقع على اللبن والخدمة تبع بدليل انها لو ارضعته فى المدة
بلبن الشاة لم تستحق الاجرة والاول اصح ولا يجوز استيجار الزوجة على رضاع ولدها وكذا المطلقة
الرجعية واما المبتوتة فيجوز على الاصح ويجوز استيجار الزوجة لترضع ولده من غيرها وان استاجرها
لترضع ابنها من مال الولد وللولد مال جاز لان المانع من استيجارها انها مستحقة للنفقة على الزوج
واجرة الرضاع تجرى مجرى النفقة فلا تستحقها من وجهين واذا كان العقد يقع للصغير فلا نفقة لها
عليه فجاز استيجارها كالاجنبية **قوله** ويجوز بطعامها وكسوتها عند ابح وان لم يوصف من ذلك
شئ ويكون لها الوسط وهى تجرى مجرى النفقة من وجه وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز وهو قول
ابى يوسف ومحمد لان ذلك مجهول والاجرة اذا كانت مجهولة لم تصح الاجارة كما لو استاجرها للطبخ
او الخبز ولابح قوله تع وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وهذا مذكور فى المطلقات وذلك
لا يكون الا على وجه الاجرة ولان الجهالة فى هذا لا تفضى الى المنازعة لان فى العادة التوسعة على الاظئار
شفقة على الاولاد بخلاف الخبز والطبخ فان الجهالة فيها تفضى الى المنازعة فان سمى الاجرة دراهم ووصف
جنس الكسوة واجلها وذرعها فهو جائز بالاجماع وليس للظئر ان توجر نفسها من غيرهم لانها
فى حكم الاجير الخاص **قوله** وليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطئها مخافة الحبل لان الوطى حق له
الا ترى ان له ان يفسخ الاجارة اذا لم يعلم به صيانة لحقه الا ان للمستاجر ان يمنعه من غشيانها فى منزله
لان المنزل حقه وليس لهم ان يحبسوا الظئر فى منزلهم اذا لم يشترطوا ذلك عليها ولها ان تأخذ
الصبى الى منزلها لانهم استحقوا عليها العمل ولم يستحقوه فى مكان مخصوص وهى مؤتمنة عليه وعلى
كسوته وحليته فان سرق من ذلك شئ لم يلزمها ضمانه لانها اجير خاص **قوله** فان حبلت كان لهم
ان يفسخوا الاجارة اذا خافوا على الصبى من لبنها ضررا لان لبن الحامل يضر بالصبى وان كان ذلك
عذرا فى الفسخ وكذا اذا مرضت لهم ان يفسخوا الاجارة لان لبن المريضة يضر بالصبى ولها ايضا
ان تفسخ لان المرض عذر وللزوج ان يخرجها من الرضاع ان لم يكن تسلم الاجرة وقد قالوا فى الظئر
اذا كانت ممن يشينها الارضاع فلاهلها ان يفسخوا ذلك لانهم يعيرون به الا ترى انه يقال فى المثل تموت
الحرة ولا تاكل بثديها وكذلك اذا امتنعت هى من الارضاع فلها ذلك اذا كان يشينها فان كانت الظئر
سارقة وخافوا على متاع الصبى منها فلهم ان يفسخوا وان كانوا يؤذونها بالشتم امروا بالكف عنها
فان فعلوا والا كان لها ان تفسخ **قوله** وعليها ان تصلح طعام الصبى بان تمضغ له الطعام ولا تاكل

شيئا

شيئا يفسد لبنها ويضر بالصبى وعليها طبخ طعامه وغسل ثيابه وما يعالج به الاطفال من الدهن والريحان
وغير ذلك واما طعامه فعلى اهله قال فى الهداية ما ذكرنا من الدهن والريحان انه على الظئر وذلك
من عادة اهل الكوفة وفى شرحه ان جرت العادة بانه عليها فهو عليها وان لم تجر العادة فهو على اهله
قوله فان ارضعته فى المدة بلبن شاة فلا اجرة لها لان هذا ايجار وليس بارضاع وانما يجب الاجرة
بالارضاع فان استاجرت الظئر له ظئرا اخرى فارضعته فلها الاجر استحسانا لان ارضاع الثانية يقع
للاولى فكانها ارضعته بنفسها وفى القياس لا اجر لها لان العقد وقع على عملها قال فى الكرخى اذا
كان الصبى لا يرضع لبنها او يتقيأ منه او تكون سارقة او زانية تتشاغل بالزنا عن حفظ الصبى فلاهله
ان يفسخوا الاجارة وان ضاع الصبى من بيتها او سقط فمات او سرق شئ من ثيابه لا ضمان عليها لانها
مؤتمنة عليه وقد اخذته باذن اهله **قوله** وكل صانع لعمله اثر فى العين فله ان يحبس العين بعد الفراغ
من عمله حتى يستوفى الاجرة **قوله** كالصباغ والقصار وكذا الخياط فله ان يحبس العين بعد الفراغ من
عمله حتى يستوفى الاجرة فلو حبس وضاع فلا ضمان عليه عند ابح لانه غير متعد بالحبس ولا اجرة له
لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن لان الشئ فى يده مضمون قبل الحبس فاذا حبسه اولى
ان يضمن لكنه عندهما بالخيار ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجرة له وان شاء ضمنه معمولا وله
الاجرة وفى الذخيرة اذا كان القصار يقصر بالنشا والبيض فله حق الحبس وان كان يبيض الثوب
لا غير فليس له حق الحبس **قوله** ومن ليس لعمله اثر فى العين فليس له ان يحبس العين بالاجرة
كالحمال والملاح لان المعقود عليه نفس العمل وهو غير قائم فى العين فلا يتصور حبسه وغسل الثوب نظير
الحمل وهذا بخلاف الابق حيث يكون للراد حبسه لاستيفاء الجعل ولا اثر لعمله لانه كان على شرف الهلاك
وقد احياه فكانه باعه منه فله حق الحبس فان حبس الحمال المتاع فهو غاصب لانه لا اثر لعمله
والعين امانة فى يده فاذا حبسها بدينه صار غاصبا كالوديعة فانها لا تحبس لاجل الدين ثم اذا
حبس العين ضمنها ضمان الغصب فصاحبها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها محمولة وله الاجرة وان
شاء غير محمولة بلا اجرة قال ابو يوسف فى الحمال اذا بلغ المنزل فطلب الاجرة قبل ان يضع الشئ من رقبته
لم يكن له ذلك حتى يضعه لان الانزال من تمام العمل **قوله** واذا شرط على الصانع ان يعمل بنفسه
فليس له ان يستعمل غيره بان قال على ان تعمل بنفسك او بيدك اما اذا قال ان تخيطه فهو مطلق
كذا فى المستصفى **قوله** فان اطلق له العمل فله ان يستاجر من يعمله لان المستحق عليه عمل فى ذمته
ويمكنه ايفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره بمنزلة ايفاء الدين **قوله** واذا اختلف الخياط وصاحب
الثوب فقال صاحب الثوب امرتك ان تعمله قباء وقال الخياط قميصا او قال صاحب الثوب
للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه لان الاذن
مستفاد من جهة صاحب الثوب فكان القول قوله ولانه لو قال لم آذن لك فى العمل ان تعمل كان القول
قوله فكذلك هذا لكنه يحلف بالله انه امر بذلك والا لزمه **قوله** فان حلف فالخياط ضامن يعنى

ان شاء صاحب الثوب ضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله وكذا في مسئلة الصبغ ان شاء ضمنه
قيمة الثوب ابيض وان شاء اخضر وان شاء اعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى كذا في المستصفى ولو
جاء الى خياط بثوب فقال له انظر الى هذا الثوب ان كفاني قميصا فاقطعه وخطه بدرهم فقال يكفيك
ثم قال بعد ان قطعه لا يكفيك ضمن قيمة الثوب لانه لما ادخل عليه حرف شرط وهي ان فقد امره بقطع
موصوف بشرط الكفاية فاذا لم يكف لم توجد الصفة المشروطة فضمن فان قال انظر يكفيني قميصا قال
نعم قال اقطعه فاذا هو لا يكفيه لم يضمن لانه امره بقطع مطلق عار عن الوصف والشرط جميعا وقد
فعل ما امره فلهذا لم يضمن ولو دفع الى القصار ثوبا ليقصره باجرة معلومة فلما كان في اليوم الثاني جاء
صاحب الثوب يطلبه منه فجحده اياه ثم جاءه في اليوم الثالث فسلمه اليه مقصورا وطلب الاجرة ان كان
قصره قبل ان يجحده فله الاجرة لان قصره له على موجب العقد وجحده مقصورا فله الاجرة وان قصره
بعد ما جحده فلا اجرة له لانه قصره لنفسه **قوله** وان قال صاحب الثوب عملته لي بغير اجرة وقال
الصانع باجرة فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه عند ابي حنيفة لان المنافع لا قيمة لها الا من جهة العقد
والاصل انه لم يجر بينهما عقد فالقول قول صاحب الثوب لانه ينكر تقوم عمله والصانع يدعيه فكان
القول للمنكر مع يمينه **قوله** وقال ابو يوسف ان كان حريفا له اي معاملا له **قوله** فله الاجرة وان
لم يكن حريفا له فلا اجرة له لانه اذا كان حريفا فقد جرت عادته ان يخيطه باجرة فصار المعتاد
كالمنطوق به وان لم يكن حريفا فلا عادة فالقول قول صاحب الثوب لان الظاهر معه **قوله** وقال
محمد ان كان الصانع مبتذلا لهذه الصنعة بالاجرة فالقول قوله انه عمله باجرة لانه لما فتح الحانوت
لاجل ذلك ونصب نفسه للخياطة جرى ذلك مجرى التنصيص على الاجر اعتبارا للظاهر والقياس
ما قاله ابو حنيفة وقولهما استحسان والفتوى على قول محمد **قوله** والواجب في الاجارة الفاسدة
اجر المثل لا يتجاوز به المسمى وقال زفر اجرة المثل بالغة ما بلغت وهذا اذا كان المسمى معلوما
اما اذا كان مجهولا كما اذا استاجر على دابة او ثوب او استاجر دارا على ان يعمرها فانه يجب
اجر المثل بالغا ما بلغ اجماعا وكذا اذا استاجر اجيرا ولم يسم له اجرا يجب له اجر المثل بالغا
ما بلغ ثم الاجرة لا تجب في الاجارة الفاسدة بالتخلية بل انما تجب بحقيقة الانتفاع بخلاف الاجارة
الصحيحة حيث تجب الاجرة بالتخلية انتفع بها او لم ينتفع اذا خلا بينه وبينها **قوله** واذا قبض
المستاجر الدار فعليه الاجرة وان لم يسكنها لانه تمكن من الاستيفاء فوجب ذلك لاستقرار البدل
قوله فان غصبها غاصب من يده سقطت الاجارة هذا اذا غصبها قبل ان يسكنها اما اذا
غصبها بعد ما سكن فيها مدة سقط عنه من الاجر بحساب ذلك ولزمه اجرة ما سكن **قوله** وان
وجد بها عيبا يضر بالسكنى فله الفسخ لانه لا يمكن الانتفاع بها الا بضرر وله ان ينفرد بالفسخ
ولا يحتاج الى القضاء ولو استاجر دارين فسقطت احديهما او منعه مانع من احدهما او حدث
في احدهما عيب ينقص السكنى فله ان يتركهما جميعا اذا كان عقد عليهما صفقة واحدة ثم حدوث

العيب بالعين المستاجرة على وجهين احدهما لا يؤثر في المنافع فلا يثبت الخيار كالعبد المستاجر اذا ذهب احدى
عينيه وذلك لا يضر بالخدمة او كالدار اذا سقط منها حائط لا ينتفع به في سكناها فهذا لا يثبت الخيار
فان كان النقص يؤثر في المنافع كالعبد اذا مرض او الدابة اذا دبرت او الدار اذا انهدمت بعض بنائها
فللمستاجر الخيار فان بنى الموجر ما سقط فلا خيار للمستاجر لان العيب زال وتطيين الدار واصلاح ميزابها
وما وهن من بنائها على مالكها دون المستاجر ولا يجبر على ذلك لان المالك لا يجبر على اصلاح ملكه وللمستاجر
ان يخرج اذا لم يصلح الموجر ذلك وكذلك اصلاح بئر الماء والبالوعة وبئر المخرج على المالك ايضا ولا يجبر
عليه اذا كان امتلاء من فعل المستاجر واذا انقضت المدة وفي الدار تراب من كنس المستاجر او رماد فعليه
ان يرفعه لانه حدث بفعله فصار كمتاع وضعه فيها وان اصلح المستاجر شيئا من خلل الدار فهو متطوع
لا يحتسب له **قوله** واذا خربت الدار او انقطع شرب الضيعة او انقطع الماء عن الرحى انفسخت الاجارة
يعني له فسخها وفيه اشارة الى انه لا يحتاج الى الفسخ وهو الصحيح ومن اصحابنا من قال ان العقد لا ينفسخ
وعن محمد ان الموجر اذا بناها ليس للمستاجر ان يمتنع ولا للموجر وهذا تنصيص على انها لم تنفسخ فيكون معنى
قول الشيخ انفسخت اي للمستاجر ان يفسخ واذا اجر دارا ثم باعها قبل انقضاء المدة فالبيع جائز حتى ان
المدة اذا انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمتنع عن الاخذ ولو ان المستاجر اجاز البيع جاز
البيع وبطلت الاجارة فيما بقي من المدة ولو فسخ فانه لا ينفسخ البيع فان كان المشتري عالما وقت الشراء
بعقد الاجارة فليس له ان يطالب البايع بالتسليم الا ان تنقضي الاجارة وان لم يكن عالما وقت الشراء
فهو بالخيار ان شاء نقضه بالعيب وان شاء امضاه **قوله** واذا مات احد المتعاقدين وقد عقد
الاجارة لنفسه انفسخ العقد اما في المستاجر فلان العقد اقتضى استحقاق الاجرة من ماله ولو بقينا
الاجارة بعد موته استحقت الاجارة من ملك الغير وان كان الموجر هو الذي مات فلو بقينا الاجارة
بعد موته استوفيت المنافع من ملك غيره وهذا لا يجوز **قوله** وان كان عقدها لغيره لم تنفسخ مثل
الوكيل والوصي والاب اذا اجر لابنه الصغير والمتولي في الوقف اذا عقد ثم مات وليس هذا كمن زوج
امته ثم مات فان النكاح لا يبطل بخلاف الاجارة لان عقد النكاح لا يقع على المنافع وانما يقع على
ملك الاستباحة وذلك يملك بالعقد ولو مات احد المتعاقدين وفي الارض زرع لم يستحصد
فللمستاجر او ورثته ان يدعوا ذلك في الارض ويكون عليهم ما سمي من الاجرة ولا يشبه هذا ما اذا
انقضت المدة وفي الارض زرع لم يستحصد فان الزرع يترك ويجب اجرة المثل لان البدل وجب ولا
تسمية في هذه المدة فلم يكن الا اجرة المثل **قوله** ويصح شرط الخيار في الاجارة ويعتبر ابتداء مدة
الخيار من وقت الاجارة **قوله** وتفسخ الاجارات بالاعذار كمن استاجر دكانا في السوق ليتجر
فيه فذهب ماله وكمن اجر دكانا او دارا فافلس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها الا من ثمن
ما اجر فسخ القاضي العقد وباعها في الدين وفي هذا اشارة الى انه يفتقر الى قضاء القاضي
في النقض وهكذا ذكره في الزيادات وفي جامع الصغير وكل ما ذكرنا انه عذر في الاجارة فيه

تنتقض وهذا يدل على انه لا يحتاج الى القضاء وطريق القضاء ان يبيع الموجر الدار اولا فاذا باع وهو
لا يقدر على التسليم لتعلق حق المستاجر فالمشترى يرفع الامر الى القاضى ويلتمس منه فسخ البيع او
تسليم الدار اليه فالقاضى يمضى بيعه فينفذ البيع وتنتقض الاجارة والقاضى لا ينقض الاجارة مقصودا
لانه لو نقضها مقصودا ربما لا ينتقض البيع فيكون النقض ابطالا لحق المستاجر مقصودا وذلك لا يجوز كذا
فى الفوائد ولو اراد المستاجر ان ينتقل عن البلد فله ان ينقض الاجارة فى العقار وغيره وكذا اذا افلس
بعد ما استاجر دكانا لينتفع فيه لانه اذا افلس لا ينتفع بالدكان ولو استاجر عبدا للخدمة فوجده سارقا
فهو عذر فى الفسخ لانه لا يمكنه استيفاء المنافع الا بضرر **قوله** ومن استاجر دابة ليسافر عليها ثم
بدا له من السفر فهو عذر ولا يجبر على السفر لان فى ذلك ضررا عليه وكذا اذا مرض المكترى لانه
لا يمكنه السفر الا بضرر وكذا اذا ترك المكترى السفر لعذر يلحقه مثل ان يعزم على ترك السفر فى هذه السنة
او اكترى دارا فى بلد ثم نوى السفر وترك المقام فله الفسخ وللمكرى ان يستحلفه عند الحاكم لانه يجوز
ان يريد الفسخ لمعنى اخر غير ما اظهره وان كان وجد جمالا ارخص من جماله او دارا ارخص من داره
لم يكن له ان يفسخ لانه قد رضى بالمقدار المذكور وكذا ليس للموجر ان يفسخ اذا وجد زيادة على الاجر
الذى اجرها به لانه قد رضى بالمقدار المذكور **قوله** واذا بدا للمكارى من السفر فليس ذلك بعذر
لانه يمكنه ان يقعد ويبعث الدواب مع اجيره او غلامه ولو مرض الموجر فكذا الجواب على رواية الاصل
وفى الكرخى هو عذر وهو الاظهر لانه لا يعرى عن ضرر ولانه قد لا يرضى بخروج غيره فى دوابه فان
مرض الجمال ظاهر فظاهر رواية الاصل يقتضى ان لا يكون عذرا وقال ابو الحسن هو عذر وعن ابى
يوسف فى امراة ولدت يوم النحر قبل ان تطوف للزيارة فابى الجمال ان يقيم معها قال هذا عذر وانقض
الاجارة لانها لا تقدر على الخروج قبل الطواف ولا يمكن ان يلزم الجمال ان يقيم مدة النفاس فتفسخ
الاجارة لدفع الضرر عنهما وان كانت ولدت قبل ذلك ولم يبق من مدة النفاس الا كمدة الحيض
او اقل اجبر الجمال على المقام معها لان هذه المدة قد جرت العادة بمقام الحاج فيها بعد الفراغ من
الحج **باب الشفعة** الشفعة هى ماخوذة من الشفع وهو الضم الذى هو خلاف
الوتر لانه ضم شىء الى شىء وسميت الشفاعة بذلك لانها تضم المشفوع اليه الى اهل الثواب فلما كان
الشفيع يضم الشىء المشفوع الى ملكه سمى ذلك شفعة **قال رح** الشفعة واجبة للخليط فى نفس
المبيع اى ثابتة اذ لا ياثم بتركها لانها واجبة له لا عليه لانه يلحقه بدخول غيره التاذى على وجه
الدوام **قوله** ثم للخليط فى حق المبيع كالشرب والطريق وقال الشافعى لا شفعة له **قوله** ثم للجار
وقال الشافعى لا شفعة بالجوار ثم الجار الذى يستحق الشفعة عندنا هو الملاصق الذى داره الى ظهر
الدار المشفوعة وبابه من سكة اخرى دون المحاذى اما اذا كان محاذيا وبينهما طريق نافذ فلا
شفعة له وان قربت الابواب لان الطريق الفارقة بينهما تزيل الضرر **قوله** فليس للشريك فى الطريق
والشرب والجار شفعة مع الخليط لانه احق بالضرر منهم **قوله** فان سلم الخليط فالشفعة

للشريك

للشريك فى الطريق لانه احق بالضرر من الجار **قوله** فان سلم اخذها الجار لان الترجيح يتحقق بقوة
السبب **قوله** والشفعة تجب بعقد البيع يعنى لو سلم الشفيع شفعته قبل عقد البيع فتسليمه باطل وهو
على شفعته بعد العقد وان سلمها بعد العقد بطلت وان لم يعلم بالبيع عند التسليم لمصادفة الاسقاط
حقا واجبا وفى المبسوط ان الشفعة تثبت بالبيع قبل ملك المشترى الا ترى انه لو قال بعت هذه الدار من
فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع ان ياخذها بالشفعة لثبوت البيع باقرار البائع وان لم يثبت
ملك المشترى بانكاره ولهذا اذا اشترى دارا بشرط الخيار تجب الشفعة بخلاف ما اذا كان الخيار
للبائع **قوله** وتستقر بالاشهاد اى بالطلب الثانى وهو طلب التقرير والمعنى انه اذا اشهد عليها لا يبطل
بعد ذلك بالسكوت الا ان يسقطها بلسانه او يعجز عن ايفاء الثمن فيبطل القاضى شفعته ولا بد من طلب
المواثبة لانه حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الطلب والاشهاد **قوله** وتملك بالاخذ هذا اشكل
فقد ذكر الامام خواهر زاده انه اذا حكم بها حاكم ثبت الملك وان لم ياخذ الدار فيحتمل ان يكون المراد
وتملك بالاخذ وبما هو فى معناه كحكم الحاكم وفائدة قوله وتملك بالاخذ تظهر فيما اذا مات الشفيع بعد
الطلبين قبل حكم الحاكم او قبل التسليم اليه بالتراضى لا يورث عنه وفيما اذا باع داره المستحق بها
الشفعة قبل ذلك ايضا تبطل شفعته وفيما اذا بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل ذلك لا يستحق
شفعتها لعدم الملك وفيما اذا كان كرما فاثمر فى يد المشترى سنين فاكله ثم حضر الشفيع لا يسقط
شىء من الثمن لعدم الاخذ وهو مخير ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك وكذا لو باعه المشترى
من اخر فبيعه جائز والشفيع بالخيار ان شاء اخذه بالعقد الاول بالثمن الاول وان شاء بالعقد الثانى
بالثمن الثانى قال فى الكرخى اذا اشترى دارا وقبضها ولها شفيع فهى فى ملك المشترى يجوز تصرفه
فيها كما يجوز فى سائر املاكه ولا يمنعه وجوب الشفعة من التصرف فيها الا ان يحكم للشفيع بها وله
ان يهدم ويوجر ويطيب له الاجرة **قوله** اذا سلمها المشترى او حكم بها حاكم لان الملك للمشترى قد
تم فلا ينتقل الى الشفيع الا بالتراضى او قضاء القاضى وللشفيع ان يمتنع من اخذ المبيع بالشفعة وان
بذله المشترى حتى يقضى له القاضى لان فى قضاء القاضى زيادة منفعة وهى معرفة القاضى بسبب
ملكه وعلم القاضى بمنزلة شهادة شاهدين فهذا احوط من الاخذ بغير قضاء كذا فى الجخندى
قوله واذا علم الشفيع بالبيع اشهد فى مجلسه ذلك على المطالبة وهذا يسمى طلب المواثبة والاشهاد
فيه غير لازم وانما هو لنفى التجاحد ثم طلب الشفعة طلبان طلب مواثبة وطلب استحقاق فطلب
المواثبة عند سماعه بالبيع فيشهد على طلبها ثم لا يمكث حتى يذهب الى المشترى او الى البائع ان كانت
الدار فى يده او الى الدار المبيعة ويطلب عند واحد من هؤلاء طلبا اخر وهو طلب الاستحقاق
ويشهد عليه شهودا فاذا ثبتت شفعته بالطلبين فهو على شفعته ابدا ولا تبطل بعد ذلك بترك
الطلب فى ظاهر الرواية وعن محمد اذا مضى شهر ولم يطلب مرة اخرى بطلت ويقال طلب الشفعة
طلبان طلب المواثبة وطلب التقرير فطلب المواثبة ان يطلب على فور العلم بالشراء حتى

لوسكت عنه ولم يطلب بطل لقوله عليه الصلوة والسلام الشفعة لمن واثبها وعن محمد انه تتوقف
بمجلس علم الشفيع وهو اختيار الكرخي وهو طلب التقرير وهو قول الشيخ **قوله** ثم ينهض منه اي من
المجلس **قوله** فيشهد على البايع ان كان المبيع في يده وتقييد الشيخ بقوله اشهد في مجلسه اشارة
اليه اي الى اختيار الكرخي ولا تبطل بالسكوت الا ان يوجد منه ما يدل على الاعراض وكيفية
الطلب ان يقول طلبت او انا اطلبها وان قال لمن فيها اشتريت شفعة بطلت وفي الهداية انه يصح
الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت الشفعة او اطلبها او انا طالبها لان
الاعتبار للمعنى واما طلب التقرير والاشهاد فهو ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها
وقد كنت طلبت الشفعة وانا اطلبها الان فاشهدوا على ذلك وفي الكرخي طلب الشفعة
على الفور عند ابي ح وابي يوسف وعن محمد انها على المجلس كخيار القبول وخيار المخيرة ولهما
قوله عليه الصلوة والسلام الشفعة كنشطة عقال فاذا ثبت انها على المجلس عند محمد كان
على شفعته ما لم يقم او يتشاغل بغير الطلب وكان ابو بكر الرازي يقول اذا بلغه البيع وليس بحضرته
من يشهده قال اني مطالب بالشفعة حتى لا يسقط فيما بينه وبين الله ثم ينهض الى من يشهده لانه
لا يصدق الا ببينة ولو حال بينه وبين الاشهاد حائل فلم يستطع ان يصل اليه فهو على شفعته
وان كان الشفيع حين علم بالبيع غائبا عن البلد فان اشهد حين علم او وكل من يأخذ له
بالشفعة فهو على شفعته وان لم يشهد ولم يوكل حين بلغه ذلك مع قدرته عليه وسكت
ساعة بطلت شفعته لان الغائب يقدر على الطلب كما يقدر عليه الحاضر وان اخبر بكتاب
والشفعة في اوله او وسطه وقرأ الكتاب الى اخره قبل الطلب بطلت شفعته على هذا عامة
المشايخ وهذا على اعتبار الفور وعن محمد له مجلس العلم ولو قال بعد ما بلغه البيع من
اشتراها او بكم بعتها ثم طلبها فهو على شفعته ثم اذا بلغه الخبر لم يجب عليه الاشهاد حتى يخبره
رجلان او رجل وامرأتان او واحد عدل وهذا عند ابي ح لانه يعتبر في الخبر احد شرطي الشهادة
اما العدد او العدالة وقال زفر حتى يخبر رجلان عدلان او رجل وامرأتان عدول كما في الشهادة
وقال ابو يوسف ومحمد يجب عليه الاشهاد اذا اخبره واحد سواء كان حرا او عبدا صبيا كان
او امرأة عدلا كان او غير عدل اذا كان الخبر حقا فان لم يشهد عند ذلك بطلت شفعته
واما في المخيرة اذا بلغها التخيير لم يعتبر في المخبر احد شرطين للشهادة اجماعا وكذا المشتري
اذا قال للشفيع قد اشتريت فسكت بطلت شفعته اجماعا وان لم يكن في المشتري احد شرطي
الشهادة وقوله ثم ينهض منه اي من المجلس فيشهد على البايع ان كان المبيع في يده اي لم يسلمه
الى المشتري **قوله** او على المبتاع او عند العقار وهذا طلب التقرير والاشهاد وحاصله
اذا كان المبيع لم تقبض فالشفيع بالخيار ان شاء اشهد على البايع لان للبايع فيه حق ما دام في يده
وان شاء اشهد عند المشتري لان الملك له وان شاء عند العقار لانه عين المبيع وحقه

يتعلق به فان كان البايع قد سلم المبيع فلا معنى للاشهاد عليه لانه بالتسليم خرج عن الخصومة وصار كالاجنبي
لعدم الملك واليد ويصح الاشهاد على المشتري وان لم يكن في يده وفي الكتاب اشارة اليه حيث او على
المبتاع مطلقا ولم يقيده بقوله اذا كان المبيع في يده وقوله او عند العقار هذا اذا جمعهم موضع واحد بان
كانوا في مصر واحد اما لو كان الشفيع مع المشتري في المصر فذهب الى البايع او الى العقار بطلت شفعته
وكذا لو كان البايع والمشتري معا فذهب الى العقار بطلت شفعته ايضا وان كان الشفيع عند البايع
والدار في يد المشتري فذهب الى المشتري واشهد عليه لا تبطل قال الخجندي اذا كانت الدار في يد البايع
فلان اليد له واما حضور المشتري فلان الملك له فاذا قضى له بحضرتهما نقد الشفيع الثمن الى البايع
ويكون عهدته عليه ويبطل البيع الذي جرى بينه وبين المشتري وان كانت الدار مسلمة الى المشتري فحضرة
البايع هنا ليس بشرط لانه لا يد له ولا ملك وانما يشترط حضور المشتري خاصة فاذا قضى له بالشفعة
نقد الثمن الى المشتري ويكون عهدته عليه ولا يبطل البيع بين البايع والمشتري **قوله** وقال محمد ان تركها
شهرا بعد الاشهاد بطلت يعني اذا تركها من غير عذر اما اذا تركها لعذر لا تسقط لان ذلك ليس بتفريط
قال في المستصفى والفتوى على قول محمد وفي الهداية الفتوى على قولهما وهو ظاهر المذهب لان الحق متى ثبت
واستقر لم يسقط الا باسقاطه بالتصريح كما في ساير الحقوق **قوله** والشفعة واجبة في العقار وان كان
مما لا يقسم كالحمام والرحى والبئر والبيت الصغير سواء كان سفلا او علوا ولا شفعة في البناء والنخل
اذا بيع دون العرصة لانه منقول لا قرار له وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة
في السفل الا اذا لم تكن طريق العلو فيه فاما اذا كان طريق العلو فيه كان استحقاق الشفعة بالشركة
في الطريق لا بالمجاورة فلم يكن نظير البناء والنخل لان العلو بماله من القرار التحق بالعقار **قوله** ولا شفعة
في العروض ولا في السفن وقال مالك تجب في السفن لانها تسكن كالعقار ولنا قوله عليه الصلوة والسلام
لا شفعة الا في ربع او حائط ولان السفن منقولة كالعروض ولا شفعة في المنقول لان الملك فيه لا يدوم
كدوامه في العقار **قوله** والمسلم والذمي في الشفعة سواء وكذا المكاتب والمأذون والباغي والعادل
والذكر والانثى والصغير والكبير والذي يأخذ للصغير ابوه او وصيه او جده او القاضي او من نصبه
القاضي لانها تثبت لزوال الضرر ودفع الضرر عن الصغير واجب فان لم يطلبوها للصغير او سلموها
بالقول سقطت ولا تجب له اذا بلغ عندهما وقال محمد وزفر لا تسقط وله المطالبة بها بعد بلوغه لان
في اسقاطها اضرارا بالصغير فلا يجوز كالبراءة من الدين والعفو عن القصاص ولهما ان من ملك الاخذ
بها ملك تسليمها ولان الولي لو اخذها بالشفعة ثم باعها بمثل الثمن جاز فاذا سلمها فقد نفى الثمن
عن ملك الصغير واسقط عنه ضمان الدرك فكان اولى بالجواز والجواب عن قولهم كالبراءة من الدين
والعفو عن القصاص ان هناك اسقاط الحق من غير عوض وهنا حصل له عوض وهو تبقية الثمن
على ملكه فافترقا وان لم يكن للصغير اب ولا وصي ولا جد ولا نصب القاضي له وليا فهو على شفعته
الى ان يبلغ **قوله** واذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة انما قال ملك ولم يقل اشترى

لانه يجب الشفعة فى الهبة بشرط العوض ولم يكن هناك شراء قوله ولا شفعة فى الدار التى يتزوج الرجل
عليها او يخالع امراته بها لان الشفعة انما تجب فى مبادلة المال وهذه الاعواض ليست بمال وان
تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة فى جميع الدار عند ابى ح لان معنى البيع فيه تابع ولا
شفعة فى الاصل فكذا فى التبع وعندهما يجب فى حصة الالف لانه مبادلة مالية بمالية فى حقه قوله
او يستاجر بها دارا او يصالح بها عن دم عمد لان بدلها ليس بعين مال قوله او يعتق عليها عبدا
صورته ان يقول لعبده اعتقتك بدار فلان فوهبها صاحبها للعبد فدفعها العبد الى السيد فلا
شفعة فيها لانها عوض عن العتق وهو ليس بمال قوله او يصالح عنها بانكار او سكوت لان
المدعى عليه يزعم انها لم تزل على ملكه وانه لم يملكها بالصلح وانما دفع العوض لافتداء اليمين
وقطع الخصومة واما اذا صولح عليها وجبت الشفعة لان فى زعم المدعى ان ما يأخذه عوض
عن حقه ومن ملك دارا على وجه معاوضة وجبت فيها الشفعة قوله وان صالح عنها
باقرار وجبت فيها الشفعة لانه معترف بالملك للمدعى وانما استفادها بالصلح فكان مبادلة
قوله واذا تقدم الشفيع الى القاضى فادعى الشراء وطلب الشفعة سال القاضى المدعى
عليه فان اعترف بملكه الذى يشفع به والا كلفه اقامة البينة ابهم المدعى عليه لانه متردد بين
البايع والمشترى بدليل قوله بعد هذا استحلف المشترى قوله سال القاضى المدعى عليه اى سأله
عن الدار التى يشفع بها لجواز ان يكون قد خرجت من ملك الشفيع وهو يقدر على اقامة البينة
بذلك فان اعترف المدعى عليه انها فى ملكه تثبت له الشفعة لانه اعتراف بما تستحق عليه به
الشفعة وان انكر كلف المدعى اقامة البينة ان الدار التى يشفع بها فى ملكه يوم البيع فان قال
المدعى عليه هذه الدار التى ذكرها فى يده ولكنها ليست ملكه فان ابا حنيفة ومحمدا قالا لا يقضى
له بالشفعة حتى يقيم البينة انها ملكه وعن ابى يوسف انه اذا اقر له باليد كان القول قول
الشفيع انها ملكه فان باع الشفيع داره التى يشفع بها بعد شراء المشترى وهو يعلم بالشراء او لا يعلم
بطلت شفعته فان رجعت اليه بان ردت عليه بعيب بقضاء او بغير قضاء او بخيار رؤية
لم تعد الشفعة لانها قد بطلت وان باع الدار على انه بالخيار ثلاثا ثم اختار الفسخ فهو على شفعته
لانه ملكه لم يزل عنها فان طلب الشفعة فى مدة الخيار فذلك منه نقض للبيع وله الشفعة وقوله
والا كلفه اقامة البينة ليس معناه انه يلزمه ذلك لان اقامة البينة من حقوقه وذلك موقوف
على اختياره وانما معناه انه يسأله هل له بينة ام لا ومعناه كلفه اقامة البينة ان الدار التى
يشفع بها ملكه قوله فان نكل من اليمين او قامت للشفيع بينة ثبت ملك الدار التى يشفع بها
وقوله ساله القاضى اى سال المدعى عليه هل ابتاع ام لا فان انكر الابتياع قيل للشفيع اقم البينة
لان الشفعة لا تجب الا بعد ثبوت البيع قوله فان عجز عن البينة استحلف المشترى بالله ما ابتاع
او بالله ما يستحق عليك فى هذه الدار شفعة من الوجه الذى ذكره فيما يشفع به فان اقر استحقت

على

عليه الشفعة والاجود اذا كانت الشفعة بالخلطة ان لا يستحلف بالله ما ابتاع لجواز ان يكون قد ابتاع
وسلم الشفيع الشفعة وان كانت بالجوار ان يستحلف على نفس الابتياع لئلا يتاول عليه انه ممن لا يستحق عليه
الشفعة بالجوار وقوله من الوجه الذى ذكره اى من الوجه الذى قاله الشفيع انى اشتريت او خلطت بالهبة
والعوض ويحتمل ان يكون الهاء فى ذكره راجعة الى السبب اى لا يستحق على الشفعة بالسبب الذى ذكره وهو
الخلطة فى بعض البيع او فى حق البيع او بالجوار وان قال المشترى للقاضى حلف الشفيع انه يطلب طلبا صحيحا
وانه طلبها ساعة علمه بالشراء من غير تاخير فانه انما طلبها بعد سكوته او قيامه من المجلس فانه يحلف
قوله ويجوز المنازعة فى الشفعة وان لم يحضر الشفيع الثمن الى مجلس القاضى لان الثمن انما يجب بعد
انتقال الملك اليه ولا ينتقل الا بالرضى من المشترى او القضاء من الحكم قوله فاذا قضى له القاضى بالشفعة
لزمه احضار الثمن وهذا ظاهر رواية الاصل وعن محمد انه لا يقضى حتى يحضر الشفيع الثمن لان الشفيع
قد يكون مفلسا فيتعجل ملك المشترى ويتاخر عنه الثمن واذا قضى القاضى بالدار للشفيع فللمشترى
ان يحبسها حتى يستوفى الثمن من الشفيع فان طلب الشفيع اجلا فى تسليم الثمن اجل يومين او ثلاثة
فان سلم والا حبسه القاضى فى السجن حتى يدفع الثمن ولا ينقض الاخذ بالشفعة لان ذلك بمنزلة
البيع والشراء فلا يفسخه بعد نفوذ حكمه بذلك قوله وللشفيع ان يرد الدار بخيار العيب والرؤية
لانه بمنزلة المشترى فان كان المشترى قد رآها وابرأ البايع عن العيب لا يبطل خيار الشفيع فى الرد
بالعيب قوله فان احضر الشفيع البايع والمبيع فى يده فله ان يخاصمه فى الشفعة لان اليد له
ولا يسمع القاضى البينة حتى يحضر المشترى فيفسخ البيع بمشهد منه قوله ويقضى بالشفعة على
البايع ويجعل العهدة عليه لان المبيع اذا كان للبايع فحقه متعلق به لان له حبسه حتى يستوفى الثمن
وانما لم يسمع البينة حتى يحضر المشترى لان الملك له وان كانت الدار قد قبضت لم يعتبر حضور البايع
لانه قد صار اجنبيا لا يد له ولا ملك قوله فيفسخ البيع بمشهد منه صورة الفسخ ان يقول فسخت
شراء المشترى خاصة ولا يقول فسخت البيع لئلا يبطل حق الشفعة لانها بناء على البيع فتحول الصفقة
اليه ويصير كانه المشترى منه ولهذا يرجع بالعهدة عليه اى على البايع بخلاف ما اذا كان قد قبضه المشترى
فاخذه من يده حيث تكون العهدة على المشترى والعهدة هى ضمان الثمن عند استحقاق المبيع قوله
فاذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته يعنى هذا طلب المواثبة
وانما قال وهو يقدر على ذلك لانه لو حال بينه وبين الاشهاد حائل فهو على شفعته قوله فان
صالح من شفعته على عوض من دراهم او عرض اخذه بطلت شفعته ويرد العوض لانه يصير بيعه
العوض معرضا عنها ولا يكون له من العوض شئ وكذا اذا قال المشترى للشفيع اشتر منى والتمس ضمن
فيها فقال اشتريت بطلت شفعته وكذا اذا قال له اوجرك مائة سنة بدرهم او اعيرك
جميع عمرك فطلب الشفيع ذلك بطلت شفعته فهذه كلها حيل فى ابطال الشفعة قوله واذا مات
الشفيع بطلت شفعته ولم تورث عنه لان الوارث لم يكن له ملك عند عقد البيع ومعناه اذا مات الشفيع

بعد البيع قبل القضاء بالشفعة اما اذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته قوله
واذا مات المشتري لم تسقط لان المستحق لها باق ولا تباع في دين المشتري ووصيته فان باعها القاضي
او الوصي او اوصى بها المشتري فللشفيع ان يبطل ذلك كله ويأخذ الدار لتقدم حقه قوله واذا باع
الشفيع ما يشفع به قبل ان يقضى له بالشفعة بطلت هذا اذا كان البيع باتا لزوال سبب الاستحقاق قبل
التمليك وهو الاتصال بملكه وسواء باع وهو عالم بشراء المشفوعة او لم يعلم فان كان بيعه بشرط
الخيار له قبل ان يقضى له بالشفعة لم تبطل شفعته لان خياره يمنع زوال ملكه فيبقى الاتصال وهذا اذا
اختار فسخ البيع وكذا اذا طلب الشفعة في مدة الخيار فذلك منه نقض للبيع وله الشفعة قوله
ووكيل البائع اذا باع وهو شفيع فلا شفعة له لان عقد البيع توجب عليه تسليم المبيع الى المشتري
فاذا كان التسليم لازما له كان ذلك مبطلا لشفعته قوله وكذلك ان ضمن الدرك عن البائع للمشتري
لان ضمان الدرك تصحيح البيع وفي المطالبة بالشفعة فسخ لذلك فلا يصح قوله ووكيل المشتري اذا ابتاع
وهو شفيع فله الشفعة لان البيع يحصل للموكل بعقد البيع والشفعة تجب بعده فلا تبطل الا بتسليم او سكوت
ولم يوجد واحد منهما ولا اخذه بالشفعة تتميم للعقد فلذلك صحت له فان قلت كيف يقضى له بها قلت
ان كان الآخر حاضرا قضي له بالشفعة على الآخر ويؤمر المشتري وهو الشفيع بقبضها لنفسه وعهدته
على البائع وان كان الآخر غائبا قبضها اولا للآخر والعهدة عليه وكذا اذا اشترى وشرط الخيار لغيره وذلك
الغير شفيع فاختار البيع فله الشفعة مسئلة الوكيل بطلب الشفعة اذا سلم الشفعة جاز التسليم عندهما
وهو الصحيح وقال محمد هو على شفعته قوله ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع لانه يمنع زوال
المبيع عن ملك البائع فصار كما لو لم يبع قوله فان اسقط الخيار وجبت الشفعة لانه زال المانع عن
الزوال ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لانه اذا اسقط الخيار لزم البيع قوله ومن
اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة لانه لا يمنع زوال الملك عن البيع اجماعا واذا اخذها الشفيع في الثلاث
وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لانه ثبت بالشرط وهو للمشتري دونه قوله ومن
ابتاع دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع واما بعد القبض فلاحتمال
الفسخ وفي اثبات الشفعة تقرير للفساد فلا يجوز قوله فان اسقط الفسخ وجبت الشفعة لزوال
المانع لان البيع الفاسد قد تملك به عندنا اذا اتصل به القبض وانما منع من الشفعة لثبوت حق البائع
في الفسخ فاذا اسقط حقه من الفسخ زال المانع فلهذا وجبت قوله واذا اشترى ذمي من ذمي
دارا بخمر او بخنزير وشفيعها ذمي اخذها بمثل الخمر من ذوات الامثال قوله وبقيمة الخنزير لانه
ليس بمثل كما لو اشتراها بشاة او عبد فان اسلم الذمي قبل ان يأخذها بالشفعة فله ان يأخذها
بقيمة الخمر لعجزه عن تسليم الخمر قوله وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر والخنزير وان كان
شفيعها مسلما وذميا اخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخنزير والذمي نصفها بمثل نصف الخمر قوله
ولا شفعة في الهبة الا ان يكون بعوض مشروط بان يقول وهبت لك هذه الدار على كذا من الدراهم

او على شيء آخر هو مال وتقابضا بالاذن صريحا او دلالة فان لم يتقابضا او قبض احدهما دون الآخر فلا شفعة
فيها ثم في الهبة بشرط العوض يشترط الطلب وقت القبض حتى لو سلم الشفعة قبل قبض البدلين فتسليمه
باطل كذا في المستصفى وان وهب له عقارا على غير شرط العوض ثم عوضه بعد ذلك فلا شفعة فيه ولا فيما
عوضه قوله واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري مع يمينه والشفيع بالخيار ان
شاء اخذه بالثمن الذي قاله المشتري وان شاء تركه هذا اذا لم يقم الشفيع بينة فان اقام الشفيع بينة
قضي بها قوله فان اقاما بينة فالبينة بينة الشفيع عندهما وقال ابو يوسف البينة بينة المشتري
لانها اكثر اثباتا قوله وان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها
الشفيع بما قال البائع سواء كانت الدار في يد البائع او في يد المشتري وكان ذلك حطا عن المشتري
قوله وان كان قبض الثمن اخذها بما قال المشتري ان شاء ولم يلتفت الى قول البائع لانه لما استوفى
الثمن انتهى حكم العقد وصار هو كالاجنبي قوله واذا حط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك
عن الشفيع وكذا اذا حط بعد ما اخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى انه يرجع عليه بذلك
القدر وكذا اذا ابراه من بعض الثمن او وهبه له فحكمه حكم الحط قوله وان حط عنه جميع الثمن
لم يسقط عن الشفيع وهذا اذا حط الكل بكلمة واحدة اما اذا كان بكلمات يأخذه بالاخيرة قوله
وان زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع حتى انه يأخذها بالثمن الاول لان الشفيع
قد ثبت له حق الاخذ والاخذ بالقدر المذكور في حال العقد والزيادة انما هي بتراضيهما وتراضيهما
لا يجوز في اسقاط حق الغير قوله واذا اجتمع الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤسهم بالسوية
ولا يعتبر اختلاف الاملاك وقال الشافعي على مقادير الانصباء وصورته دار بين ثلاثة لاحدهم
نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها فباع صاحب النصف جميع نصيبه وطلب الشريكان الشفعة
قضي بها بينهما نصفين عندنا وقال الشافعي اثلاثا ثلثاها لصاحب الثلث وثلثها لصاحب السدس
ولو حضر واحد من الشفعاء اولا اثبت شفعته فان القاضي يقضي له بجميعها ثم اذا حضر شفيع آخر
واثبت الشفعة قضي له بنصف الدار ولو ان رجلا اشترى دارا وهو شفيعها ثم جاء شفيع مثله قضي
له بنصفها وان جاء شفيع اولى منه قضي له بجميعها وان جاء شفيع دونه فلا شفعة له كذا في الجندي قال
في شرحه اذا كان للدار شفعاء فحضر بعضهم وغاب بعضهم فطلب الحاضر ثبت له حق الشفعة في
الجميع لان الغائب يجوز ان يطلب ويجوز ان لا يطلب فلا يسقط حق الحاضر بالشك فان جاء الغائب
وطلب حقه شاركه وان كان الحاضر قال في غيبة الغائب انا آخذ النصف او الثلث وهو مقدار حقه
لم يكن له ذلك بل يأخذ الجميع ان شاء او يدع وفي الينابيع اذا طلب الحاضر نصف الدار بطلت شفعته
سواء ظن انه لا يستحق سوى ذلك القدر او لم يظن فان قال الحاضر لما جاء الغائب يطلب الشفعة
اما ان تأخذ الكل او تدع فقال الغائب لا آخذ الا النصف فله ان يأخذ النصف ولا يلزمه اكثر
منه فان جعل بعض الشفعاء حقه لبعض لم يكن له ذلك ويسقط حق الجاعل وتقسم على عدد من

بقى واذا كان للدار شفيعان فسلم احدهما لم يكن للاخر الا ان ياخذ الكل او يدع قوله ومن اشترى
دارا بعرض اخذها الشفيع بقيمته لانه من ذوى القيم قوله وان اشتراها بكيل او موزون
اخذها بمثله لانه من ذوات الامثال قوله واذا باع عقارا بعقار اخذ الشفيع كل واحد منهما
بقيمة الاخر هذا اذا كان شفيعا لهما جميعا اما اذا كان شفيعا لواحد منهما اخذه بقيمة الاخر
قوله واذا بلغ الشفيع انها بيعت بالف فسلم شفعته ثم علم انها بيعت باقل من ذلك او بحنطة
او بشعير قيمته الف او اكثر فتسليمه باطل وله الشفعة لان فى التبليغ غرورا ولانه يقدر
على دفع مادون الالف ولا يقدر على الالف وقد يقدر على دفع الحنطة والشعير ولا يقدر على
دفع الالف قوله وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر فلا شفعة له يعنى اذا سلم
فان كان قيمتها اقل من الف فله الشفعة وقال زفر له الشفعة فى الوجهين لانهما جنسان
مختلفان قوله واذا قيل له ان المشترى فلان فسلم الشفعة ثم علم انه غيره فله الشفعة
لان الانسان قد يصلح له مجاورة زيد ولا يصلح له مجاورة عمرو فاذا سلم لمن يرضى بجواره لم يكن
ذلك تسليما فى حق غيره واذا قيل له ان المشترى زيد فسلم ثم علم انه زيد وعمرو صح تسليمه
لزيد وكان له ان ياخذ نصيب عمرو لان التسليم لم يوجد فى حقه وان بلغه انه اشترى نصف
الدار فسلم ثم علم انها اشتريت كلها فله الشفعة وان بلغه انها بيعت كلها فسلم ثم بان الذى
بيع نصفها فلا شفعة له لانه اذا سلم فى جميعها كان مسلما فى كل جزء منها فيصح تسليمه فى القليل
والكثير قال فى الذخيرة هذا محمول على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بان اخبر انه اشترى
الكل بالف فسلم ثم ظهر انه اشترى النصف بالالف اما اذا اخبر انه اشترى الكل بالف
ثم بان انه اشترى النصف بخمسمائة فانه على شفعته قوله ومن اشترى دارا لغيره فهو
الخصم فى الشفعة لانه هو العاقد وللشفيع ان ياخذها من يد الوكيل ويسلم اليه الثمن وتكون
العهدة عليه قوله الا ان يسلمها الى الموكل لانه اذا سلمها لم يبق له يد فيكون الخصم هو الموكل
ولو قال للشفيع اجنبى سلم الشفعة للمشترى فقال سلمتها لك او وهبتها او اعرضت عنها كان
تسليما فى الاستحسان لان الاجنبى اذا خاطبه لزيد فقال قد سلمتها لك فكانه قال قد سلمتها
له من اجلك وان قال الشفيع لما خاطبه الاجنبى قد سلمت لك شفعة هذه الدار او وهبت
لك شفعتها لم يكن ذلك تسليما لانه كلام مبتدأ قوله واذا باع داره الا مقدار ذراع فى
طول الجدار الذى يلى الشفيع فلا شفعة له لانقطاع الجوار لان الجوار انما يحصل له بالذراع
الذى يليه فاذا استثناه حصل البيع فيما لا جوار له وهذه حيلة لاسقاط الشفعة وكذا اذا
وهب منه هذه القدر وسلمه اليه قوله وان باع سهما منها بثمن ثم باع بقيتها فالشفعة
للجار فى السهم الاول دون الثانى وهذه ايضا حيلة اخرى وانما كان كذلك لان الشفيع جار
فيه والجار يستحق ببيع بعض الدار كما يستحق ببيع جميعها وصورتها رجل له دار تساوى الفا

فاراد بيعها على وجه لا ياخذها الشفيع فانه يبيع العشر منها مشاعا بثمانمائة ثم يبيع تسعة اعشارها
بمائة فالشفعة انما تثبت فى عشرها خاصة بثمنه ولا تثبت له الشفعة فى التسعة الاعشار لان المشترى
حين اشترى تسعة اعشارها صار شريكا فيها بالعشر قوله وان ابتاع بثمن ثم دفع اليه ثوبا فالشفعة
بالثمن دون الثوب لان الشفعة انما تجب بالعوض الذى وقع عليه العقد وهو الثمن والثوب لم يقع عليه
العقد وانما ملك بعقد ثان فلا يؤخذ به قوله ولا تكره الحيلة فى اسقاط الشفعة عند ابى يوسف لانه
امتناع عن ايجاب حق عليه فلا يكره قوله وتكره عند محمد لان الشفعة تجب لدفع الضرر عن الشفيع
وفى اباحة الحيلة تبقية الضرر عليه فلم تجز والفتوى على قول ابى يوسف قبل الوجوب وعلى قول محمد بعد
الوجوب يعنى اذا كانت الحيلة بعد البيع يكون الفتوى على قول محمد وان كانت قبله فعلى قول ابى يوسف وعلى
هذا اختلفوا فى الحيلة لاسقاط الزكوة فاجازها ابو يوسف وكرهها محمد والفتوى على قول محمد وكذا
الاختلاف فى الحيلة لاسقاط الحج واجمعوا على انه اذا ترك اية السجدة وتعدى الى غيرها كيلا تجب
عليه السجدة انه يكره كذا فى الجخندى قوله واذا بنى المشترى او غرس ثم قضى للشفيع بالشفعة
فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس مقلوعا وان شاء كلف المشترى قلعه
وهذا قول ابى حنيفة ومحمد وزفر وعن ابى يوسف يقال للشفيع اما ان تاخذ الارض والبناء بقيمته فاما
او تدع لان المشترى احق فى البناء لانه بناه على ان الارض ملكه فلا يكلف قلعه ولنا انه بنى
فى محل تعلق به حق متاكد للغير عن غير تسليط من جهة من له الحق ولان حق الشفيع اقوى من حق
المشترى لانه يتقدم عليه ولهذا ينقض بيعه وهبته ولو اشترى ارضا فبناها مسجدا فللشفيع ان ياخذها
ويامر بهدم المسجد وعن ابى يوسف ليس له ان ياخذها لانه قد احدث فيها معنى لا يلحقه الفسخ فاشبه
المشترى شراء فاسدا اذا اعتق العبد المشترى ولنا ان حق الشفيع سابق لحق المشترى لان حقه
ثبت برغبة البائع عن المبيع قبل دخوله فى ملك المشترى بدليل انه لو قال بعت هذه الدار من فلان
وانكر فلان الشراء ثبت للشفيع الشفعة وان لم يملكها المشترى قوله وان اخذها الشفيع فبنى
فيها او غرس ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس اما الرجوع بالثمن فلان المبيع
ما لم يسلم له رجع بثمنه وانما لم يرجع بقيمة البناء والغرس لان الرجوع انما يجب لاجل الغرور ولم
يوجد مشترى غرور وكذا لو اخذها من البائع لان كل واحد منهما لم يوجب له الملك فى هذه
الدار وانما هو الذى اخذها بغير اختيارهما واجمعوا على من اشترى دارا فبنى فيها او غرس ثم
استحقت ان المشترى يرجع بقيمة البناء والغرس على البائع لانه غره بالبيع وتسليمها اليه ولان
يرجع بقيمة البناء مبنيا ويسلم اليه النقض وان لم يسلم اليه النقض رجع بالثمن لا غير كذا فى
الينابيع قوله واذا انهدمت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بغير فعل احد
فالشفيع بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه لان البناء والغرس تابع حتى دخلا فى البيع
من غير ذكر فلا يقابلهما شئ من الثمن ما لم يصر مقصودا ولهذا يبيعها مرابحة بكل الثمن فى هذه

الصورة **قوله** وان نقض المشترى البناء قيل للشفيع ان شئت خذ العرصة بحصتها وان شئت فدع وليس
له ان ياخذ النقض لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شئ من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه
بافة سماوية وليس للشفيع ان ياخذ النقض لانه صار مفصولا منقولا فلم يبق تبعا وكذا اذا هدم البناء
اجنبى لان العوض سلم للمشترى فكانه باعه وكذا اذا انهدم شئ بنفسه لان الشفعة سقطت عنه
وهو عين قائمة ولا يجوز ان يسلم للمشترى بغير شئ وكذا لو نزع المشترى باب الدار وباعه سقط عن
الشفيع حصته **قوله** ومن ابتاع ارضا وفى نخلها ثمر اخذها الشفيع بثمرها ومعناه اذا ذكر
الثمر فى البيع لانه لا يدخل من غير ذكر وكذا اذا ابتاعها وليس فى النخل ثمر فاثمر فى يد المشترى فان
الشفيع ياخذه لانه مبيع تبعا لان البيع سرى اليه **قوله** فان اخذه المشترى سقط عن الشفيع حصته
هذا جواب الفصل الاول لانه دخل فى البيع مقصودا فيقابله شئ من الثمن اما فى الفصل الثانى
فانه ياخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن لان الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يكون مبيعا الا تبعا فلا
يقابله شئ من الثمن كذا فى الهداية **قوله** واذا قضى القاضى للشفيع بالدار ولم يكن راها فله خيار
الرؤية لان الشفيع بمنزلة المشترى فكما يجوز للمشترى ان يردها بخيار الرؤية والعيب فكذا الشفيع
قوله وان وجد بها عيبا فله ان يردها به وان كان المشترى شرط البراءة منه لان المشترى ليس
بنائب عنه فلا يملك اسقاط حق الشفيع **قوله** واذا ابتاع بثمن مؤجل فالشفيع بالخيار ان شاء
اخذها بثمن حال وان شاء صبر حتى ينقضى الاجل ثم ياخذها وليس له ان ياخذها فى الحال بثمن
مؤجل ثم اذا اخذها بثمن مؤجل من البايع سقط الثمن عن المشترى وان اخذها من المشترى كان
الثمن للبايع على المشترى الى اجله كما كان وقوله وان شاء صبر حتى ينقضى الاجل مراده الصبر عن
الاخذ اما الطلب عليه فى الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عندهما خلافا لابى يوسف **قوله**
واذا قسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة لان القسمة ليست بتمليك وانما هى تمييز
الحقوق وذلك لا يستحق به الشفعة **قوله** واذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها
المشترى بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء قاض واراد الشفيع ان ياخذها بالشفعة فلا
شفعة له وان ردها بعيب بعد القبض بغير قضاء قاض اخذها بالشفعة **قوله** وان ردها
بغير قضاء قاض او تقايلا فللشفيع الشفعة لان الاقالة فسخ فى حقهما بيع فى حق الشفيع لوجود
البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضى وقوله او تقايلا قال فى الكرخى سواء تقايلا قبل القبض او بعده
فان للشفيع الشفعة لانها عادت الى البايع على حكم ملك مبتدأ الا ترى انها دخلت فى ملكه بقبوله
ورضاه فصار ذلك كالشراء منه قال فى الهداية اذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها
المشترى بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع لانه فسخ من كل وجه ولا فرق
فى هذا بين القبض وعدمه وان ردها بعيب بغير قضاء قاض او تقايلا فللشفيع الشفعة ومراده الرد
بالعيب بعد القبض لانه قبله فسخ من الاصل وان كان بغير قضاء

كتاب الشركة

الشركة

فى اللغة

فى اللغة هى الخلطة وفى الشرع عبارة عن عقد بين المتشاركين فى الاصل والربح قال رح الشركة على
ضربين شركة املاك وشركة عقود فشركة الاملاك هو العين يرثها الرجلان او يشتريانها اسباب
الملك وكذا ما وهب لهما او اوصى لهما به فقبلاه وكذا اذا اختلط مال كل واحد منهما بمال صاحبه
خلطا لا يتميز **قوله** ولا يجوز لاحدهما ان يتصرف فى نصيب الاخر الا باذنه وكل منهما فى نصيب صاحبه
كالاجنبى لان تصرف الانسان فى مال غيره لا يجوز الا باذنه او ولايته **قوله** والضرب الثانى شركة
العقود وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركتك فى كذا وكذا ويقول الاخر قبلت
قوله وهى على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنايع وشركة الوجوه وفى الجندى الشركة
على ثلاثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل منها على وجهين مفاوضة
وعنان **قوله** فاما شركة المفاوضة فهو ان يتشارك الرجلان ويتساويا فى مالهما وتصرفهما ودينهما
فتجوز بين الحرين المسلمين البالغين العاقلين ولا تجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبى والبالغ ولا بين
المسلم والكافر لان مقتضاها التساوى فى المال الذى يصح عقد الشركة عليه كالاثمان فاما ما لا يصح
عقد الشركة عليه كالعروض والعقار فلا يعتبر التفاضل فيه لان ما ينعقد الشركة عليه فالتفاضل
فيه لا يمنع صحتها كالتفاضل فى الزوجات والاولاد وكذا اذا كان مال احدهما يفضل على مال الاخر
بدين له على انسان اخر لم يورث ذلك لان الدين لا يصح عقد الشركة عليه كذا فى القاضى ولا تصح
المفاوضة الا بلفظ المفاوضة لان العامة لا يقفون على شروطها فاذا لم يتلفظوا بها لم تصح لعدم معناها
فاما اذا كان العاقد لها يعرف معناها صحت وان لم يذكر لفظ المفاوضة لان العقود لا تعتبر بالفاظها
وانما تعتبر بمعانيها ويشترط تساويهما فى التصرف حتى لا تجوز بين الحر والعبد لان الحر اعم تصرفا منه
لانه يملك التبرع والعبد لا يملكه ولان الحر يتصرف بغير اذن والعبد لا يتصرف الا باذن فلم توجد
المساواة وكذا لا تجوز بين الحر والمكاتب ولا بين حر بالغ وصبى لانها تقتضى الكفالة وكفالة هؤلاء
لا تصح واذا لم تصح كانت عنانا واما تساويهما فى الدين فلا تصح عند ابح ومحمد المفاوضة بين
المسلم والذمى وقال ابو يوسف تصح لانهما حران يجوز كفالتهما ووكالتهما الا انه يكره عنده لان
الذمى لا يهتدى الى الجائز من العقود ويخاف منه ان يطعمه الربوا ولهما ان المسلم والذمى لا يتساويان
فى التصرف بدليل ان الذمى يتصرف فى الخمر والخنزير دون المسلم ويكون عنانا لان العنان يجوز بينهما
اجماعا وان تفاوض الذميان جازت مفاوضتهم وان اختلف دينهما لانهما يتساويان فى التصرف
قال فى الهداية وان كان احدهما كتابيا والاخر مجوسيا يجوز ايضا ولا يجوز المفاوضة بين العبدين
ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين لانعدام صحة الكفالة منهم **قوله** وتنعقد على الوكالة والكفالة
وما يشتريه كل واحد منهما يكون على الشركة الا طعام اهله وكسوتهم وكذا طعام نفسه وكسوته
لان هذا لا بد منه فصار مستثنى من المفاوضة وللبايع ان يطالب ايهما شاء بثمن ذلك لان كل واحد
منهما كفيل عن صاحبه فيطالب ايهما شاء المشترى بالاصالة وصاحبه بالكفالة وللكفيل ان يرجع على

المشترى بحصته بما ادى لانه قضى دينا عليه من مال مشترك بينهما **قوله** وما يلزم كل واحد منهما
من الديون بدلا عن ما يصح فيه الاشتراك فالاخر ضامن له لانها منعقدة على الكفالة فكانه كفل عنه
ببدل ذلك فيطالب به والمراد بدل الشئ الذى يصح الاشتراك فيه حتى اذا اشترى العقار بطلت
شركته والذى يصح فيه الاشتراك البيع والشراء والاجارة والذى لا يصح فيه النكاح والخلع والجناية
والصلح عن دم العمد فعلى هذا اذا تزوج احد الشريكين فذلك لازم له خاصة لانه لا يصح عقد
الشركة عليه وليس للمراة ان تاخذ شريكه بالمهر لانه بدل عن ما لا يصح فيه الاشتراك وكذا لو جنى
احدهما على ادمى فهو لازم له خاصة لان الجناية ليست من التجارة وان جنى على دابة او ثوب
لزم شريكه عندهما لانه يملك المجنى عليه بالضمان وذلك مما يصح فيه الاشتراك وقال ابو يوسف
لا يلزمه كالجناية على الادمى وليس لاحد الشريكين ان يشترى جارية للوطئ او للخدمة الا باذن
شريكه لان الجارية مما يصح الاشتراك فيها فان اذن له فاشتراها ليطاها فهى له خاصة وللبايع
ان يطالب ايهما شاء بالثمن وهل له ان يرجع على شريكه بشئ من الثمن فعند ابى ح لا ويصير كان
شريكه وهب له ذلك وعندهما يرجع بنصف الثمن **قوله** واذا ورث احدهما مالا تصح به
الشركة او وهب له هبة فوصل الى يده بطلت المفاوضة وصارت الشركة عنانا لان المفاوضة
المساوات فيما يصلح راس المال اذ هى شرط فيه ابتداء وبقاء واذا ورث ما لا يصح فيه الاشتراك
كالعقار والعروض او وهب له ذلك فوصل الى يده لم تبطل المفاوضة لانه لا تصح فيه الشركة
فلا تاثير له **قوله** ولا تنعقد الشركة الا بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة اما الدراهم
والدنانير فلانهما اثمان الاشياء ويقوم بهما المستهلكات ولانها لا تتعين بالعقود فيصير المشترى
مشتريا بامثالها فى الذمة والمشترى ضامن لما فى ذمته فيصح الربح المقصود لانه ربح ما ضمنه
واما الفلوس النافقة فانها تروج رواج الاثمان فتجوز الشركة والمضاربة بها فالتحقت
بها قالوا وهذا قول محمد لانها ملحقة بالنقود عنده حتى لا تتعين بالتعيين ولا تجوز بيع اثنين
منهما بواحد باعيانهما على ما عرف اما عندهما فلا تجوز الشركة والمضاربة بها لان ثمنيتها
تتبدل ساعة فساعة وتصير ساعة سلعة ولانها لا يقوم بها المستهلكات ولا يقدر بها
اروش الجنايات فصارت كالعروض ولا اعتبار بكونها نافقة لانها تنفق فى موضع دون موضع
وانما لا تجوز الشركة بالعروض لان التوكيل فيها على الوجه الذى تضمنه الشركة لا يصح الا ترى
ان من قال لغيره بع عرضك على ان ثمنه بيننا لا يصح واذا لم تجز الوكالة لم تنعقد الشركة بخلاف الدراهم
والدنانير فان التوكيل فيها على الوجه الذى تضمنه الشركة يصح الا ترى انه لو قال لرجل اشتر
بالف من مالك على ان ما تشتريه بيننا وانا اشترى بالف من مالى على ان ما اشتريه بيننا
فانه يجوز ولان الاول بالتصرف فى العروض البيع وفى النقود الشراء وبيع احدهما ماله على
ان يكون الاخر شريكا فى ثمنه لا يجوز وشراء احدهما شيئا بماله على ان يكون المبيع بينه وبين غيره

جائز

١٥٦

جائز **قوله** ولا يجوز بما سوى ذلك الا ان يتعامل الناس كالتبر والنقرة فتصح الشركة بهما لان التبر
والنقرة يشبه العروض من وجه لانها ليست ثمنا للاشياء وتشبه الدراهم والدنانير من وجه لان العقد
عليها صرف فاعطيت الشبه من كل واحد منهما فاعتبرت فيها عادة الناس فى التعامل فاذا تعاملوا
بها لحقت بالدراهم وان لم يتعاملوا بها لحقت بغير الدراهم **قوله** فان اراد الشركة بالعروض باع كل
واحد منهما نصف ماله بنصف مال الاخر ثم عقد الشركة حتى يصح صوابه باع احدهما وصورته
رجلان لهما مال لا يصلح للشركة كالعروض والحيوان ونحوه واراد الشركة فالطريق فيه ان يبيع احدهما
نصف ماله شركة مشاعا بنصف مال الاخر مشاعا ايضا فاذا فعلا ذلك فالمال بينهما شركة املاك
ثم يعقدان بعده عقد الشركة ليكون كل واحد منهما وكيل صاحبه فان قيل لا يحتاج الى قوله ثم عقد الا
ان يقوله باع كل واحد تثبت الشركة بالخلط قلنا يحتاج الى ذلك لان بالبيع انما هو شركة ملك او بقوله
ثم عقدت اثبت شركة العقد وفى الهداية تاويل المسئلة اذا كان قيمة متاعهما على السواء فان كان
بينهما تفاوت يبيع صاحب الاقل بقدر ما تثبت به الشركة بان كان قيمة عرض احدهما اربعمائة وقيمة
عرض الاخر مائة يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الاخر والحاجة الى العقد بعد
شركة الملك ليثبت توكيل كل واحد منهما لصاحبه بيع نصيبه **قوله** اما شركة العنان فتنعقد على
الوكالة دون الكفالة يعنى ان كل واحد منهما يكون وكيلا لصاحبه فيما هو من شركتهما وكذلك جازت
من هو اهل للتوكيل وليس هو من اهل الكفالة حتى ان احدهما لو كان صبيا ماذونا له او كلاهما كذلك
او عبدا ماذونا له او كلاهما فانه يجوز شركة العنان بينهما **قوله** ويصح التفاضل فى المال لانها لا يقتضى
التساوى **قوله** ويصح ان يتساويا فى المال ويتفاضلا فى الربح وقال زفر والشافعى لا يجوز لاحدهما
ان يشترك اكثر من ربح ماله لنا ان الربح تارة يستحق بالمال وتارة بالعمل بدلالة المضاربة فاذا جاز
ان يستحقه كل واحد منهما جاز ان يستحق بهما جميعا ولانه قد يكون احدهما احذق واهدى او اكثر
عملا فلا يرضى بالمساوات وان عمل احدهما فى المالين ولم يعمل الاخر بعذر او بغير عذر صار كانهما عملا جميعا
والربح بينهما على الشرط **قوله** ويجوز ان يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض لان المساوات
فى المال ليس بشرط فيها **قوله** ولا يصح الا بما بينا ان المفاوضة تصح به يعنى انه لا تصح الا بالنقدين ولا
تصح بالعروض **قوله** ويجوز ان يشتركا من جهة احدهما دنانير ومن الاخر دراهم وقال زفر لا يجوز
ولنا ان الدراهم والدنانير قد اجريا مجرى الجنس الواحد فى كثير من الاحكام بدليل انه يضم بعضها الى
بعض فى الزكوة فصار العقد عليهما كالعقد على الجنس الواحد فان كانت قيمة الدنانير يزيد على الدراهم
كما اذا كان لاحدهما الف درهم وللاخر مائة دنانير قيمتها الف درهم ومائة لم تصح المفاوضة وكانت
عنانا لان المفاوضة تقتضى المساوات والعنان لا يقتضى **قوله** وما اشتراه كل واحد منهما للشركة
طولب بثمنه دون الاخر لما بينا انها تضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل هو الاصل فى الحقوق **قوله**
ثم يرجع على شريكه بحصته منه يعنى اذا ادى من مال نفسه اما اذا نقد من مال الشركة لا يرجع كما

في المنصفي فان كان لا يعرف انه ادى من مال نفسه لا يقوله فعليه البينة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الاخر
وهو منكر فيكون القول قول المنكر مع يمينه **قوله** واذا هلك مال الشركة او احد المالين قبل ان يشتريا
شيئا بطلت الشركة لانها قد تعينت بهذين المالين **قوله** فاذا اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر
بعد الشراء فالمشترى بينهما على ما شرطا لان الملك حين وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا
يتغير بهلاك المال بعد ذلك ثم الشركة شركة عقد عند محمد حتى ان ايهما باع جاز بيعه لان الشركة
قد تمت في المشترى فلا تنتقض بعد تمامها وعند الحسن بن زياد شركة ملك لا يجوز لاحدهما ان يتصرف
في نصيب الاخر الا باذنه **قوله** ويرجع على شريكه بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد
الثمن من مال نفسه **قوله** ويجوز الشركة وان لم يخلطا المال وايهما هلك قبل الخلط بعد الشركة من مال
صاحبه **قوله** ولا يجوز الشركة اذا شرط لاحدهما دراهم مسمات من الربح لان هذا يخرجها من عقد
الشركة فيجعلها اجارة ولانه شرط يوجب انقطاع الشركة لانه قد لا يحصل الا قدر المسمى للاخر **قوله**
ولكل واحد من المتفاوضين وشريكي العنان ان يبضع المال ويدفعه مضاربة ويوكل من يتصرف فيه ويده في المال
يد امانة وله ان يودع لان ذلك من عادة التجارة وليس له ان يدفع المال شركة عنان الا ان يأذن له شريكه
لانه لا يملك بالعقد مثله وليس لشريك العنان ان يكاتب لان الكتابة ليست من التجارة ولكل واحد منهما
ان يبيع بالنقد والنسيئة وكذا يجوز بما عز وهان عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز الا بمثل قيمته او بنقصان
يتغابن فيه وان باع احدهما حالا واجله الاخر لم يصح تأجيله في النصيبين اجماعا عند ابي حنيفة وعندهما
يصح في نصيبه وان اجله الذي ولي العقد جاز في النصيبين اجماعا وليس له ان يقرض لان القرض تبرع
واذا قال احدهما فيما باعه الاخر جازت الاقالة لانه لا يملك الشراء على الشركة والاقالة فيها بمعنى
الشراء وليس كذا الوكيل بالبيع فانه لا يملك الاقالة **قوله** واما شركة الصنائع وتسمى شركة الابدان
وشركة الاعمال وشركة التقبل فالخياطان والصباغان يشتركان على ان يتقبلا الاعمال والكسب بينهما
فيجوز ذلك وسواء اتفقت اعمالهم او اختلفت فالشركة جائزة كالخياطين والاسكافين او احدهما
خياط والاخر اسكاف او صباغ وقال زفر لا يصح اذا اختلفت الاعمال وقد يكون هذه الشركة
مفاوضة وقد يكون عنانا اما المفاوضة فينبغي ان يكونا جميعا من اهل الكفالة وان يشترطا ان ما رزق
الله بينهما نصفان وان يتلفظا بلفظ المفاوضة واما العنان فيجوز سواء كانا من اهل الكفالة او لم يكونا
فاذا تقبل احدهما فلا يؤاخذ به شريكه ويجوز اشتراط الربح بينهما سواء وعلى التفاضل فان اطلقا
الشركة فهي عنان او مفاوضة فالاجر بينهما على ما شرطا فان جنت يد احدهما فالضمان عليهما جميعا
صاحب العمل ايهما شاء بجميع ذلك سواء كانت عنانا او مفاوضة ~~فانما يطالب سواء من طالب من باشر السبب دون~~
صاحبه **قوله** وما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه فان عمل احدهما دون
الاخر فالكسب بينهما نصفان سواء كانت عنانا او مفاوضة فان شرطا التفاضل في الربح حال ما تقبل
جاز وان كان احدهما اكثر عملا من الاخر لانهما يستحقان الربح بالضمان فما حصل من احدهما من

فاذا هلك احدهما بطل في الهالك لعدمه ويبطل في الاخر لان صاحبه لم يرض ان يخلطه بماله مع ...

فان عمل احدهما دون الاخر والشركة عنان صح

لانه سلطه على ان يتقبل له وللنفس وفائدته انه يطالب كل واحد منهما بالعمل ويطالب احدهما بالاجرة ويبرأ الدافع بالدفع اليه وهذا اذا كانت مفاوضة اما اذا كانت عنانا فانما يطالب من باشر السبب دون صاحبه صح منه صح

زيادة

١٥٧

زيادة العمل فهو لصاحبه **قوله** واما شركة الوجوه فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا
بوجههما ويبيعا فتصح الشركة بينهما على هذا وقد يكون هذه مفاوضة وعنانا فالمفاوضة ان يكونا من
اهل الكفالة ويتلفظا بلفظها ويكون المشترى بينهما وكذا ثمنه واما العنان فيتفاضلان في ثمن المشترى
ويكون الربح بينهما على قدر الضمان فاذا بطلت يكون عنانا **قوله** وكل واحد منهما وكيل للاخر فيما يشتريه
فان شرطا ان المشترى بينهما نصفان فالربح كذلك ولا يجوز ان يتفاضلا فيه وان شرطا ان يكون المشترى
بينهما اثلاثا فالربح كذلك لان هذه شركة منعقدة على الضمان انما يستحق به الربح بمقدار ما ضمن كل واحد
منهما بالعقد فان شرط له اكثر من نصيبه لم يجز لانه ربح شرط له من غير مال ولا عمل فلا يجوز ولان استحقاق
الربح في شركة الوجوه بالضمان على قدر الملك في المشترى فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن فلم يصح
اشتراطه **قوله** ولا يجوز الشركة في الاحتطاب والاصطياد والاحتشاش لان الشركة متضمنة معنى
الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح بل الوكيل يملكه بدون امره فلا يصح نائبا
عنه ولان كل واحد منهما يملك اخذه بالاخذ فلا يكون لصاحبه على سبيل **قوله** وما اصطاده
كل واحد منهما او احتطبه فهو له دون الاخر هذا اذا لم يخلطاه اما اذا خلطاه فهو بينهما على ما اتفقا
عليه وان لم يتفقا على شيء فالقول قول كل واحد منهما مع يمينه على دعوى الاخر الى تمام النصف وان
خلطاه وباعاه فان كان مما يكال ويوزن قسم الثمن على قدر الكيل الذي لكل واحد منهما وان كان من والوزن
غيرهما قسم على قيمة كل واحد منهما وان لم واحد منهما صدق كل واحد منهما في النصف فان ادعى اكثر
من النصف لم يقبل الا ببينة لان اليد يقتضي التساوي فان عمل احدهما واعانه الاخر بان حطب احدهما
وشده الاخر او جمعه فللاخر اجر مثله ولا يجاوز به نصف ثمن ذلك عند ابي يوسف وقال محمد له اجر
مثله بالغا ما بلغ وان اعانه بنصب الشباك ونحوه فلم يصيبا شيئا له قيمة كان له اجر مثله بالغا ما بلغ
اجماعا وان كان معاهما كلبا فارسلاه جميعا على صيد كان ما اصاب الكلب لصاحبه خاصة لان
ارسال غير المالك لا يعتد به مع ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كلب فارسل كل واحد منهما كلبه
فاصابا صيدا كان بينهما نصفين وان اصاب كلب كل واحد منهما صيدا على حدة كان له خاصة
قوله وان اشتركا ولاحدهما بغل وللاخر راوية ليستقي عليهما الماء على ان الكسب بينهما لم تصح الشركة
والكسب كله للذي استقى الماء وعليه اجر مثل راويته ان كان العامل صاحب البغل وان كان العامل
صاحب الراوية فعليه اجر مثل البغل اما فساد الشركة فلانعقادها على احراز المباح وهو الماء
واما وجوب الاجرة فلان المباح اذ صار ملكا للمستقي فقد استوفى ملك الغير وهو منفعة البغل
او الراوية بعقد فاسد فيلزمه اجرته **قوله** وكل شركة فاسدة فالربح فيها بينهما على قدر راس المال
ويبطل شرط التفاضل لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره **قوله** واذا مات احد الشريكين او ارتد
ولحق بدار الحرب بطلت الشركة لانها تتضمن الوكالة والوكالة تبطل بالموت وكذا بالحاقه بدار الحرب
مرتدا اذا قضى القاضي بلحاقه لانه بمنزلة الموت ولان كل واحد من الشريكين يتصرف بالاذن والموت

يقطع الاذن ولا فرق بين ما اذا علم الشريك بموت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمي فان رجع المرتد مسلما بعد لحاقه قبل ان يقضي القاضي بلحاقه لم تبطل الشركة وان كان رجوعه بعد ما قضي بلحاقه فلا شركة بينهما لانه لما قضي بلحاقه زالت املاكه فانفسخت الشركة فلا تعود الا بعقد جديد قوله وليس لكل واحد من الشريكين ان يؤدي زكوة مال الاخر الا باذنه لان ذلك ليس من جنس التجارة فلا يملك التصرف فيها قوله فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدي زكوته فاداها كل واحد منهما فالثاني ضامن علم باداء الاول او لم يعلم وهذا عند ابي ح وقالا لا يضمن اذا لم يعلم وهذا اذا اديا على التعاقب اما اذا اديا معا ضمن كل واحد منهما نصيب الاخر وعلى هذا الخلاف المامور باداء الزكوة اذا تصدق على الفقير وبعد ما ادى الاخر بنفسه لهما انه مامور بالتمليك لا وقوعه زكوة المتعلقة بين الموكل وانما يطلب منه ما في وسعه وصار كالمامور بذبح دم الاحصار اذا ذبح بعد ما زال الاحصار وحج الامر لم يضمن المامور اذا لم يعلم ولابي ح انه مامور باداء الزكوة والمؤدي لم يقع زكوة وصار مخالفا هذا لان مقصود الامر اخراج نفسه عن عهدة الواجب لان الظاهر انه لا يلتزم الضرر وما هو المقصود حصل باداته وعري اداء المامور فصار معزولا علم او لم يعلم لانه عزل حكمي والله اعلم

كتاب المضاربة

المضاربة في اللغة مشتقة من الضرب في الارض وهو السفر قال الله تع واخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله اي يسافرون لطلب رزق الله وهو في الشرع عبارة عن عقد بين اثنين يكون من احدهما المال ومن الاخر التجارة فيه ويكون الربح بينهما وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة او معاملة او خذ هذا المال واعمل به مضاربة على ما رزق الله من شيء فهو بيننا نصفان فيقول المضارب اخذت او رضيت قال رح المضاربة عقد على الشركة بمال من احد الشريكين والعمل من الاخر مراده الشركة في الربح لفظ المضاربة تشتمل على احكام مختلفة فاذا دفع المال فهو امانة كالوديعة الى ان يعمل فيه لانه قبضه بامر مالكه فاذا اشترى فهو وكالة لانه تصرف في مال الغير بامره فاذا ربح صار شريكا فاذا فسدت صارت اجارة لان الواجب فيها اجر المثل فاذا خالف المضارب شرط رب المال فهو بمنزلة الغاصب فيكون المال مضمونا عليه ويكون الربح للمضارب ولكنه لا يطيب له عندهما وقال ابو يوسف يطيب فاذا اراد رب المال ان يكون المال مضمونا على المضارب فالحيلة في ذلك ان يقرضه المضارب ويسلمه اليه ويشهد عليه ثم ياخذ منه مضاربة بالنصف او الثلث ثم يدفعه الى المستقرض ويتعين به في العمل حتى انه لو هلك في يده فالقرض عليه واذا ربح ولم يهلك يكون الربح بينهما على الشرط كذا في الجندي فصار للمضارب خمس مراتب هو في الابتداء امين فاذا تصرف فهو وكيل فاذا ربح فهو شريك فاذا افسدته فهو اجير فاذا خان فهو غاصب قوله ولا تصح المضاربة الا بالمال الذي بينا ان الشركة تصح به يعني انها لا تصح الا بالدراهم والدنانير فاما الفلوس فعلى الخلاف الذي بيناه في الشركة وهو ان عند

محمد

محمد يجوز المضاربة بها وعندهما لا يجوز وان قال اقبض مالي على فلان من الدين واعمل به مضاربة جاز ان اقبضه وعمل به لانه اضاف المضاربة الى المقبوض وذلك امانة في يده وهي مقتضى المضاربة وان قال اعمل بما لي عليك من الدين مضاربة لم يجز عند ابي ح وما اشتراه المضارب بذلك يكون له ربحه وعليه خسران دينه ولا يبرأ من دين الطالب لان المديون لا يبرأ من الدين الا بقبض الطالب او وكيله او ابرائه عن ذلك ولم يوجد واحد من هذه الوجوه فبقي الدين بحاله ولان عقد المضاربة يقتضي ان يكون رأس المال امانة في يده والدين يكون مضمونا عليه وذلك ينافيها وقال ابو يوسف ومحمد يجوز المضاربة ويبرأ المضارب من الدين قوله ومن شرائطها ان يكون الربح بينهما مشاعا ولا يستحق احدهما منه دراهم مسماة لان شرط ذلك يقطع الشركة لجواز ان لا يحصل من الربح الا تلك الدراهم المسماة قال في شرحه اذا دفع الى رجل مالا مضاربة على ان ما رزق الله فللمضارب مائة درهم فالمضاربة فاسدة فان عمل هذا فربح او لم يربح فله اجر مثله وليس له من الربح شيء لانه استوفى عمله عن عقد فاسد ببدل فاذا لم يسلم له البدل رجع الى اجر المثل كما في الاجارة قال ابو يوسف له اجر مثله لا يجاوز له المسمى وقال محمد له الاجر بالغا ما بلغ وعن ابي يوسف انه اذا لم يربح لا اجر له لان المضاربة الفاسدة لا يكون اقوى من الصحيحة ومعلوم ان في المضاربة الصحيحة اذا لم يربح لا يستحق شيئا ففي الفاسدة اولى وقال محمد له الاجر ربح او لم يربح لانها اذا فسدت صارت اجارة والاجارة يجب فيها الاجر ربح او لم يربح والمال في المضاربة الفاسدة غير مضمون بالهلاك اعتبارا بالمضاربة الصحيحة كذا في الهداية وفي الكرخي لا يضمن عند ابي ح على اصله ان الاجير المشترك لا يضمن وهو على قولهما هو مضمونة على اصلهما في تضمين الاجير المشترك والمضاربة الفاسدة قد صارت اجارة بدلالة وجوب اجر المثل فيها والمضارب في حكم الاجير المشترك لانه لا يستحق الاجر الا بالعمل قوله ولا بد ان يكون المال مسلما الى المضارب ولا يد لرب المال فيه اي لا يجوز ان يشترط العمل على رب المال فان شرط عمل رب المال فسدت المضاربة لانه يمنع خلوص يد المضارب فلا يتمكن من التصرف وهذا بخلاف الاب او الوصي اذا دفع مال اليتيم مضاربة وشرط عملها حيث يجوز لانهما ليسا بمالكين للمال فصار كالاجنبي لان لكل واحد منهما ان ياخذ مال الصغير مضاربة فان شرط عمل الصغير فسدت لانه هو المالك للمال والمكاتب اذا شرط عمل مولاه لم تفسد المضاربة لان المولى لا يملك اكتساب مكاتبه فهو فيه كالاجنبي قوله فاذا صحت المضاربة مطلقة اي غير مقيدة بالزمان والمكان والسلعة قوله جاز للمضارب ان يشتري ويبيع ويسافر ويبضع ويودع ويوكل لاطلاق العقد ولان المقصود منها الاسترباح وهو لا يحصل الا بالتجارة فينتظم ما هو من صنيع التجار والتوكل والابضاع والايداع من صنيعهم وعادتهم ولان له ان يستاجر في المال بعوض فاذا بضع حصل المال بغير عوض فهو اولى ان يستاجر من يعمل معه من الاجرة لانه قد لا يقدر على العمل بنفسه وله ان يستاجر بيتا يحفظ فيه المتاع لانه لا يتوصل الى حفظه الا بذلك وله ان يستاجر الدواب لحمله لان الربح يحصل بنقل المتاع من موضع الى موضع واما المسافر بالمال في المضاربة

بلغ

المطلقة في بر او بحر الا باذن صاحب المال ولكن له ان يخرج به الى موضع يقدر على الرجوع فيه الى اهله في ليلة فيبيت معهم لان السفر بالمال فيه خطر فلا يجوز الا باذن المالك وقوله ويسافر بالمال وتقدمناه وينفق على نفسه في السفر دون الحضر من راس المال فان انفق من المال في الحضر ضمن ونفقته طعامه وشرابه وكسوته وركوبه وعلف الدابة التي يركبها في سفره ويتصرف عليها في حوائجه وغسل ثيابه ودهن السراج وفراش ينام عليه وشراء دابته للركوب واستيجارها لان هذه الاشياء لا بد فيها واما الدواء والحجامة والفصد والادهان والاختضاب وما يرجع الى صلاح البدن فهو في ماله دون المضاربة وفي الكرخي الذي في مال نفسه عندهما وقال محمد في مال المضاربة كالطعام والشراب واما الفاكهة فالمعتاد منها يجري مجرى الطعام والادام واما اللحم فقال ابو يوسف له ان ياكل منه كما كان ياكل منه في العادة فاذا رجع المسافر الى مصره ومعه من الثياب التي اكتساها ومن الطعام الذي اشتراه للنفقة شيء رده في مال المضاربة قوله وليس له ان يدفع المال مضاربة الا ان ياذن له رب المال في ذلك او يقول له اعمل برايك لان الشيء لا يتضمن مثله لتساويهما في القوة فلا بد من التنصيص عليه او التفويض المطلق اليه كما في التوكيل فان الوكيل ليس له ان يوكل غيره الا اذا قال له اعمل برايك بخلاف الايداع والابضاع لانه دونه فيتضمنه بخلاف الاقراض حيث لا يملكه وان قيل له اعمل برايك لانه ليس من صنع التجار بل هو تبرع كالهبة والصدقة اما الدفع مضاربة في قوله اعمل برايك فهو من صنع التجار قوله وان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه او في سلعة بعينها لم يجز له ان يتجاوز ذلك لانه توكيل فيتخصص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلد لانه لا يملك الاخراج بنفسه فلا يملك تفويضه الى غيره فان خرج الى غير ذلك البلد او دفع المال الى من اخرجه لا يكون مضمونا عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلد فان هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو اعاده الى البلد عادت المضاربة كما كانت على شرطها وان اشترى به قبل العود صار مخالفا ضامنا ويكون ذلك له لانه تصرف بغير اذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضيعته ولا يطيب له الربح عندهما خلافا لابي يوسف رح وان اشترى بعضه واعاد بقيته الى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما اعاده والفاظ التخصيص والتقييد ان يقول خذ هذا مضاربة بالنصف على ان تعمل به في الكوفة اما اذا قال واعمل به في الكوفة بالواو لا يكون تقييدا وله ان يعمل فيها وفي غيرها لان الواو حرف عطف ومشورة وليس من حروف الشرط قوله وكذلك ان وقت للمضاربة مدة معلومة بعينها جاز وبطل العقد بمضيها لانها توكيل فيتوقت بما وقته واذا اختلفا في العموم والخصوص فالقول قول من يدعي العموم ولو قال اعمل به في سوق الكوفة فعمل في الكوفة في غير سوقها جاز وان قال لا تعمل الا في سوق الكوفة فعمل في غير سوقها فهو مخالف ويكون ما اشتراه لنفسه وان قال على ان تشتري من فلان او تبيع منه صح التقييد

وليس

وليس له ان يتعداه لان في هذا التقييد فائدة وهو الثقة بفلان في المعاملة قوله وليس للمضارب ان يشتري اب رب المال ولا ابنه ولا من يعتق عليه بقرابة او غيرها مثل ان يحلف رب المال على عبد لان المضاربة اذن في التصرف الذي يحصل به الربح وذلك بالتصرف فيه مرة بعد اخرى وبدخولهم في ملك رب المال يعتقون فلا يمكن تصرفه فيهم وكذا ليس له ان يشتري من قد ولدت من رب المال لانها تصير ام ولد لرب المال فلا يقدر على بيعها وكذا ليس له ان يشتري خمرا ولا جلود الميتة فان فعل ضمن قوله فان اشتراهم كان مشتريا لنفسه دون المضاربة لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه قوله ولو اشترى شيئا شراء فاسدا مما يملك اذا قبض فليس بمخالف لان الاذن في الشراء عام في الصحيح والفاسد وذلك مما يمكن بيعه بعد قبضه قوله فان كان في المال ربح فليس له ان يشتري من يعتق على نفسه لانه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال ويعتق على الخلاف المعروف فيمتنع التصرف قوله فان اشتراهم ضمن مال المضاربة لانه يصير مشتريا لنفسه فيضمن بالنقد من مال المضاربة قوله فان لم يكن في المال ربح جاز ان يشتريهم لانه لا مانع من التصرف اذ لا شركة له فيه ولانه يقدر على بيعهم بحكم المضاربة قوله فان زادت قيمتهم بعد الشراء عتق نصيبه منهم ولم يضمن لرب المال شيئا لانه لا صنع من جهته في زيادة القيمة ولا في تملكه الزيادة لان هذا الشيء ثبت من طريق الحكم فصار كما اذا ورثه مع غيره ويكون ولاؤه بينهما على قدر الملك عند ابي ح وعندهما كله ولاؤه للمضارب ويسعى في راس المال وحصة رب المال من الربح قوله ويسعى المعتق في قدر نصيبه منه لان ذلك القدر قد سلم له بالعتق فوجب عليه ضمان قيمته وان كان الذي دفع المال امراة فاشترى به المضارب زوجها صح الشراء وبطل النكاح لانه دخل في ملكها بالشراء ولو اشترى المضارب عبدا وفيه فضل على راس المال نحو ان يكون راس المال الفا فاشترى عبدا يساوي الفين ظهر للمضارب فيه نصيب وهو ربع العبد وذلك نصف الربح حتى ان المضارب لو اعتقه نفذ عتقه في ربعه وان اعتقه رب المال نفذ عتقه في ثلاثة ارباعه ولو لم يكن في قيمة العبد فضل على راس المال فللمضارب فيه نصيب حتى لو اعتقه لا يعتق وان اعتقه رب المال عتق وصار مستوفيا راس ماله وان اشترى المضارب بمال المضاربة عبدين كل واحد منهما مثل راس المال فان كل واحد منهما يكون مشغولا براس المال ولا يظهر للمضارب فيه نصيب حتى ان المضارب لو اعتقهما معا او متفرقا لا ينفذ عتقه في واحد منهما وان اعتقهما رب المال نظرنا ان اعتقهما معا عتقا جميعا ويضمن للمضارب خمسمائة موسرا كان او معسرا وولاؤهما جميعا لرب المال لانه اتلف على المضارب بقيته من الربح وهو خمسمائة فكان ذلك ضمان اتلاف فيضمن موسرا كان او معسرا وان اعتقهما متفرقا فان العبد الاول يعتق كله ويصير مستوفيا براس المال ويتعين العبد الاخر للربح فاذا اعتقه نفذ عتقه في نصفه ويكون حكمه كحكم عبد بين شريكين اعتقه احدهما قوله واذا دفع المضارب المال مضاربة ولم ياذن له رب المال في ذلك اي لم يقل له اعمل برايك قوله لم يضمن بالدفع ولا بتصرف المضارب الثاني حتى يربح فاذا ربح ضمن المضارب الاول لرب المال وهذه رواية الحسن عن ابي ح رح وقال ابو يوسف ومحمد اذا عمل

به ضمن ربح اولم يربح وهو ظاهر الرواية عن ابي ح رح وقال زفر يضمن بالدفع عمل اولم يعمل ثم ذكر في الكتاب
الاول ولم يذكر الثاني فقيل ينبغي ان لا يضمن الثاني عند ابي ح وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع
المودع وقيل رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول او الثاني اجماعا وهو المشهور وهذا الظاهر عندهما
وكذا عنده والفرق له بين هذه وبين مودع المودع ان المودع الثاني يقبض بمنفعة الاول فلا يكون
ضامنا وهنا يعمل المضارب الثاني لنفع نفسه فجاز ان يكون ضامنا ثم اذا ضمن الاول صحت المضاربة
بين الاول والثاني لانه ملكه بالضمان من حين خالف بالدفع الى غيره فصار كما اذا دفع مال نفسه وان
ضمن الثاني رجع على الاول بما ضمن لانه عامل له ويصح المضاربة والربح بينهما على ما شرطا لان
قرار الضمان على الاول فان كان ضمنه ابتداء ويطيب الربح للثاني ولا يطيب للاول لان الثاني يستحق
بعمله ولا خبث في العمل والاول يستحقه بملكه المستند باداء الضمان وهو لا يعري عن نوع خبث
قوله واذا دفع اليه المال مضاربة بالنصف وقد اذن له ان يدفعه مضاربة فدفعه بالثلث
فان كان رب المال قال له على ان ما رزق الله بيننا نصفان فلرب المال نصف الربح وللمضارب
الثاني ثلث الربح وللمضارب الاول السدس لان الدفع الى الثاني مضاربة قد صح لوجود الامر من
جهة رب المال ورب المال شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله للاول الا النصف وقد جعله
من ذلك بقدر ثلث الجميع فلم يبق له الا السدس قوله وان كان قال له على ان ما رزقك الله
بيننا نصفان فللمضارب الثاني الثلث وما بقي بين رب المال والمضارب الاول نصفان لانه فوض
اليه التصرف وجعل لنفسه نصف ما رزقك الله الاول وقد رزقه الله ثلاثين فيكون بينهما
بخلاف الاول لانه جعل هناك لنفسه نصف جميع الربح فافترقا ولو كان قال له فما ربحت من شيء
فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف فللثاني النصف والباقي بين الاول ورب المال
الاول لان الاول شرط للثاني نصف الربح وذلك مفوض اليه من جهة رب المال فيستحقه وقد
جعل رب المال لنفسه نصف ما ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف فيكون بينهما قوله وان
قال له على ان ما رزق الله من شيء فلي نصفه ودفع المال الى اخر مضاربة بالنصف فللثاني
نصف الربح ولرب المال نصف الربح ولا شيء للمضارب الاول وكذا اذا قال له فما كان من فضل
فبيني وبينك نصفان وذلك لانه جعل لنفسه مطلق الفضل فيكون للثاني النصف بالشرط ويخرج
الاول لغير شيء قوله فان شرط المضارب الاول للثاني ثلثي الربح فلرب المال النصف وللمضارب
الثاني النصف ويضمن المضارب الاول للثاني سدس الربح في ماله لانه شرط للثاني شيئا هو
مستحق لرب المال فلم ينفذ في حقه لكن التسمية في نفسها صحيحة يكون المسمى صحيحا في عقد يملكه
فيلزم الوفاء به ولو قال رب المال للمضارب اعمل بهذا المال على ان ما رزق الله من شيء فلك
ثلثه ولي ثلثه ولعبدي ثلثه فهو جائز الثلثان لرب المال سواء كان على العبد دين اولا اذا لم
يشترط على العبد وان شرط عمله كان ما شرط للعبد ان كان عليه دين عند ابي حنيفة رح لان

من اصله انه اذا كان على العبد دين لم يستحق المولى كسبه وقال ابو يوسف ومحمد ما شرط له فهو لمولاه سواء كان
عليه دين اولم يكن وان قال اعمل بهذا المال على ان ما رزقك الله من شيء فلك ثلثه ولعبدك ثلثه ولي ثلثه
فهو جائز ايضا والثلثان للمضارب والثلث لرب المال وهذا على وجهين ان لم يكن على العبد دين فالمشروط
له مشروط للمضارب وان كان مديونا ان شرط عمله جاز عند ابي ح ويكون ذلك للعبد لان المضارب لا يملك
كسبه اذا كان مديونا عند ابي ح وان لم يشترط عمله فهو لرب المال لان الربح لا يستحق الا بالعمل وذلك غير مشروط
عليه فلا يكون له متى شاء ويكون لرب المال لانه كالمسكوت عنه فيستحق براس ماله وقال ابو يوسف ومحمد
يكون للمضارب لانه لا يملك كسب عبده وان كان مديونا يعني فيما اذا اشترط عمله وان شرط الثلث لابن المضارب
او لزوجته فالمضاربة جائزة وما شرط لهما فهو لرب المال لان ابن المضارب وزوجته لا يستحقان
الربح من غير عمل ولا مال فصار المشروط لهما كالمسكوت عنه وما سكت عنه من الربح استحقه رب المال
براس ماله وان اعطاه المال على ان الربح كله للمضارب فهو قرض فيكون للمضارب ربحه وان قال على ان ربحه
لي فهو بضاعة وان قال خذ هذا المال على ان لك نصف الربح او ثلثه ولم يزد على هذا فالثلث للمضارب
والباقي لرب المال ولو قال على ان ما رزق الله بيننا فهو جائز لان البين للقسمة وهي تقتضي المساواة
فيكون الربح بينهما نصفين فان قال على ان ما رزق الله شركة في الربح جاز عند ابي يوسف والربح بينهما
نصفان لان الشرك مشتق من الشركة والشركة تقتضي المساواة وقال محمد المضاربة فاسدة لان الشركة
عبارة عن النصيب وهو مجهول قوله واذا اشترى المضارب جارية من مال المضاربة فليس لرب المال
ان يطاها سواء كان في المال ربح ام لا لانه اذا كان فيه ربح فهي مشتركة ووطي المشتركة لا يجوز وان لم يكن
فيه ربح فللمضارب حق شبهة الملك الا ترى ان رب المال لو مات للمضارب ان يبيعها فاشبه الجارية
المشتركة قوله واذا مات رب المال او المضارب بطلت المضاربة اما موت المضارب فلان
عقد المضاربة عقد له دون غيره فاشبه الوكالة وموت الوكيل يبطل الوكالة واما موت رب
المال فان المضارب يتصرف بالاذن والموت يزيل الاذن ولان المضاربة توكيل وموت الموكل يبطل الوكالة
قوله فان ارتد رب المال عن الاسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة هذا على وجهين ان حكم
الحاكم بلحاقه بطلت من يوم ارتد لانه بذلك تزول املاكه وينتقل الى ورثته فصار كموته وان لم يحكم
بلحاقه فهي موقوفة ان لحق بدار الاسلام مسلما جازت المضاربة ولم تبطل وان كان المضارب قد اشترى
بالمال عروضا فارتد رب المال بعد ذلك ولحق بدار الحرب فبيع المضارب لتلك العروض جائز لانه لو مات
في الحالة لم ينعزل فلا ينعزل بردته قبل الحكم بلحاقه والاصل ان ملك المرتد موقوف عند ابي ح فتصرفه كذلك
وعندهما الردة لا تؤثر في حكم الاملاك فتصرف المضارب في حال ردة رب المال جائز فان مات رب المال
او قتل او لحق وحكم بلحاقه بطلت ايضا عندهما لان هذه الاسباب تزيل الاملاك عندهما ايضا وان كان
المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها في قولهم جميعا فان مات المضارب او قتل او لحق بدار الحرب وحكم
بلحاقه بطلت المضاربة لان هذه الاشياء كالموت والمراة في ارتدادها وغير ارتدادها سواء اجماعا

(ويكون الربح بينهما نصفين لان الشركة
تقتضي المساواة قال الله تعالى فهم شركاء
في الثلث وان قال للمضارب على ان لك
شركا في الربح جاز صح صح صح

سواء كانت صاحبة المال او المضاربة الآن تموت او تلحق بدار الحرب فيحكم بلحاقها لان ردتها لا تؤثر في املاكها فكذا لا تؤثر في تصرفها قوله وان اعزل رب المال المضارب فلم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز لانه وكيل من جهته وعزل الوكيل قصدا يتوقف على علمه قوله وان علم بعزله والمال عروض فله ان يبيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك لان المضاربة قد تمت بالشراء وصحت فلا يجوز العزل بعد ذلك لان حقه قد ثبت في الربح وانما يظهر بالقسمة وهي تبتني على راس المال وانما تنض بالبيع ثم لا يجوز ان يشتري بثمنها شيئا اخر يعني بالعرض اذا باعها لانها قد صارت نقدا قوله وان عزله وراس المال دراهم او دنانير قد نضت فليس له ان يتصرف فيها هذا اذا كان من جنس راس المال اما اذا كان راس المال دنانير والذي نض له دراهم او على العكس فله ان يبيعها بجنس راس المال استحسانا لان الربح لا يظهر الا به كذا في الهداية قوله واذا افترقا وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم على اقتضاء الديون لانه بمنزلة الاجير لان الربح له كالاجرة ولان عمله حصل بعوض فيجبر على اتمامه كالاجير قوله وان لم يكن في المال ربح لم يلزمه الاقتضاء لانه وكيل محض وهو متبرع والمتبرع لا يجبر على ايفاء ما تبرع به ولان الديون ملك لرب المال ولا حظ له فيها فلا يجبر قوله ويقال له وكل رب المال في الاقتضاء لان حقوق العقد الى العاقد فلا بد من توكيله كي لا يضيع حقه وفي الجامع الصغير يقال له احل مكان قوله وكل والمراد منه الوكالة للمناسبة بين الوكالة والحوالة فان معنى الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة ومعنى الوكالة ولاية التصرف فاستعار لفظ الحوالة للوكالة والذي يبيع بالاجرة كالسمسار والبياع بالاجر يجبران على الاقتضاء لانهما يعملان بالاجر فكان الاجر لهما بدل عملهما قوله وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون راس المال لان الربح تبع لراس المال وصرف الهلاك الى ما هو التبع اولى كما يصرف الهلاك الى العفو في الزكوة قوله وان زاد الهلاك على الربح فلا ضمان على المضارب لان مال المضاربة مقبوض على وجه الامانة فصار كالوديعة ويقبل قوله في الهلاك وان لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة وسواء كانت المضاربة صحيحة او فاسدة فهي امانة عند ابي ح وعندهما ان كانت فاسدة فالمال مضمون قوله وان كان اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه ترادا الربح حتى يستوفي رب المال راس ماله لان قسمة الربح لا تصح قبل استيفاء راس المال لانه هو الاصل وهذا بناء عليه وتبع له قوله فان فضل شيء اي على راس المال كان بينهما لانه ربح قوله وان نقص عن راس المال فلا ضمان على المضارب لانه امين قوله وان كان اقتسما الربح الاول وفسخا المضاربة ثم عقداها فهلك المال او بعضها لم يترادا الربح الاول لان المضاربة الاولى قد تمت وانفسخت والثانية عقد جديد فهلاك المال في الثاني لا يوجب انتقاض الاول كما لو دفع اليه مال الاخر قوله ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة لانه من صنع التجارة وهذا اذا باع الى اجل معتاد اما اذا كان الى اجل لا يبيع التجار اليه وهو غير معتاد لم يجز لان الامر العام ينصرف الى المعروف بين الناس ولهذا كان له ان يشتري دابة للركوب وليس له ان يشتري سفينة للركوب وله ان يستكريها اعتبارا لعادة التجار وله ان يأذن لعبد المضاربة في التجارة

في الرواية

في الرواية المشهورة لانه من صنيع التجار ثم لو باع ثم اخر الثمن جاز بالاجماع اما عندهما فلان الوكيل يملك ذلك فالمضارب اولى لانه اقوى منه تصرفا واما عند ابي يوسف فانه يملك الاقالة ثم البيع بالنسيئة بخلاف الوكيل فانه لا يملك الاقالة يعني الوكيل وعندهما يملك الاقالة وتاخير الثمن الا انهما قالا في الوكيل اذا اخر الثمن ضمن والمضارب لا يضمن لان المضارب يملك ان يتقايل ثم يبيع بنسيئة فلذلك يملك ان يؤخر ابتداء ولا يضمن والوكيل لا يملك ان يتقايل ثم يبيع النساء فاذا اخر ضمن واما ابو يوسف فقال لا يجوز تاخير الوكيل ويجوز تاخير المضارب لما ذكرنا وان احتال المضارب بالثمن على رجل والمحال عليه ايسر او اعسر فهو جائز لان الحوالة من عادة التجار لانهم ربما تمكنوا من الاقتضاء من المحال عليه اكثر مما يتمكنون من اقتضاء المحيل وليس هذا كالوصي اما اذا احتال بمال اليتيم فانه يعتبر فيه الاصلح لان تصرفه مقيد بشرط النظر فان كان ذلك الاصلح جاز والا لم يجز لان الوصي تصرف في لليتيم على وجه الاحتياط فما لا احتياط فيه لا يجوز وتصرف المضارب على عادة التجار فيما اعتاده جاز وان قال رب المال للمضارب لا تبع الا بالنقد لم يكن له ان يبيع الا بالنقد لان خيره له وان نهاه عنه كالوكيل رجل ان يبيع له عبدا بالف ولا يبيعه اكثر من ذلك كان له ان يبيعه بالف وبما زاد عليه قوله ولا يزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة اما العبد فلانه يلزمه دينا يتعلق بالمضاربة من غير عوض واما الامة فقال ابو ح ومحمد رحمهم الله لا يزوجها لان النكاح ليس من باب التجارة بدليل ان المأذونة لا تملك تزويج نفسها وقال ابو يوسف له ان يزوج الامة لان في تزويجها تحصيل عوض وهو المهر فصار كالبيع ولان في تزويجها سقوط نفقتها عن المولى وليس للمضارب ان يكاتب لان الكتابة ليست من التجارة

كتاب الوكالة

الوكالة في اللغة هي الحفظ ومنه قولهم حسبنا الله ونعم الوكيل اي ونعم الحافظ وفي الشرع عبارة عن اقامة الغير مقامه في تصرف معلوم قال رح كل عقد جاز ان يعقده الانسان لنفسه جاز ان يوكل به غيره لان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره ومعنى قوله جاز ان يعقده لنفسه اي باهلية نفسه مستبدا به وهذا الدفع نقض الوكيل لانه لا يملك التوكيل وانما لم يقل كل فعل جاز ان يفعله احترازا عن ما لا يدخل تحت العقود وهو ما يفعل الانسان مثل استيفاء القصاص فانه يجوز ان يفعله بنفسه ولا يجوز ان يوكل به مع غيبته ثم الوكالة لا تصح الا باللفظ الذي تثبت به الوكالة من قوله وكلتك ببيع عبدي هذا او بشراء كذا وعن ابي يوسف اذا قال احببت ان تبيع عبدي هذا او رضيت او شئت او اردت فهو توكيل وان قال لا انهاك عن طلاق امرأتي لا يكون هذا توكيلا حتى لو طلقها لا يقع كذا في النهاية قوله ويجوز التوكيل بالخصومة اي بالدعوى الصحيحة او بالجواب الصريح قوله في سائر الحقوق وامثالها اي في جميعها وهذا باطلاقه انما هو قولهما وقال ابو يوسف وهو كذلك الا في الحدود والقصاص واللعان فان عنده لا يجوز التوكيل بالخصومة فيها ولا في اثباتها باقامة البينة قوله ويجوز بالاستيفاء اي بالقبض الا في الحدود والقصاص فان الوكالة لا تصح استيفاؤهما مع غيبة الموكل عن المجلس يعني المقذوف والمسروق منه وفي

القصاص قوله وقال ابو ح رح لا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضاء الخصم الا ان يكون الموكل
مريضا او غائبا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا سواء كان وكيل المدعى او المدعى عليه وقوله الا
ان يكون مريضا يعنى مرضا يمنعه من الحضور اما اذا كان لا يمنعه فهو كالصحيح لا يجوز توكيله عند ابي
حنيفة الا برضاء الخصم وقوله او غائبا مسيرة ثلاثة ايام اما دونها فهو كالحاضر واما المراة ان
كانت مخدرة جاز لها ان توكل بغير رضى الخصم لانها لم تالف خطاب الرجال فاذا حضرت مجلس الحكم
انقبضت فلم تنطق بحجتها لحيائها وربما يكون ذلك سببا لفوات حقها وهذا شئ استحسنه المتأخرون
جعلوها كالمريض واما اذا كانت عادتها تحضر مجالس الرجال فهى كالرجل لا يجوز لها التوكيل الا
برضاء الخصم ومن الاعذار التى يوجب لزوم التوكيل بغير رضى الخصم عند ابي ح الحيض اذا كانت
القاضى يقضى فى المسجد وهو على وجهين ان كانت هى طالبة قبل منها التوكيل بغير رضى الخصم وان
كانت مطلوبة ان اخرها الطالب حتى يخرج القاضى من المسجد قبل منها التوكيل بغير رضاء الخصم
الطالب لانه عذر بها الى التوكيل قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجوز التوكيل بغير رضاء الخصم
قال فى الهداية لا خلاف فى الجواز انما الخلاف فى اللزوم يعنى هل ترد الوكالة برد الخصم عند ابي ح رح
نعم وعندهما لا ويجبر واختاره ابو الليث والفتوى على قولهما وقال السرخسى الصحيح ان القاضى
ان علم من الموكل القصد بالاضرار الى المدعى بالوكيل بحيلة واباطيلة لا يقبل منه التوكيل الا برضاء
خصمه والا فيقبله وقيد بالخصومة لان التوكيل بقبض الدين والقاضى و القضاء بغير رضاء
الخصم جائز اجماعا ولو وكله بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة اجماعا ثم الوكيل بقبض العين
اذا اقام الذى هو فى يده البينة ان الموكل باعه اياها سمعت البينة فى منع الوكيل من القبض
ولا يثبت بها البيع قوله ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف لان الوكيل انما يملك
التصرف من جهة الموكل فلابد ان يكون الموكل مالكا ليملكه من غيره فعلى هذا يجوز توكيل العبد المأذون
والمكاتب لانهما يصح منهما التصرف ولا يجوز توكيل العبد المحجور عليه ولا الصبى المحجور عليه وليس
المعتبر ان يكون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل به وانما المعتبر ان يكون ممن يصح منه التصرف فى الجملة
لانهم قالوا لا يجوز بيع الابق ويجوز ان يوكل ببيعه قوله وتلزمه الاحكام قيد بذلك احترازا عن
التوكيل فان الوكيل مما لا يثبت حكم تصرفه وهو الملك فان الوكيل بالشراء لا يملك المشترى والوكيل
بالبيع لا يملك الثمن فكذلك لا يصح توكيلهما بذلك لان الوكيل يملك التصرف من جهة الموكل فلابد
ان يكون الموكل مالكا ليملكه من غيره وانما شرط ان يكون الموكل ممن يلزمه الاحكام مقام الموكل فى العبارة
فلابد ان يكون من اهل العبارة حتى لو كان صبيا لا يعقل او مجنونا كان التوكيل باطلا قوله
ويشترط ان يكون الوكيل ممن يعقل العقد ويقصده احترازا عن بيع الهازل والمكره حتى لو
تصرفهم لا يقع عن الامر قوله واذا وكل الحر البالغ العاقل او المأذون له مثلهما جاز لان
الموكل من اهل التصرف والوكيل من اهل العبارة وانما شرط مثلهما لانهما اذا وكلا مثلهما تعلقت

توكيل الوكيل لغيره وقيل احترازا عن العبد والصبى المحجورين فانهما لو اشتريا شيئا لا يملكانه فلا يصح صح

لان ما يلزم الوكيل يرجع به على الموكل فاذا كان الموكل ممن لا يلزمه الاحكام لم يوجد ذلك فلا يصح من يعقد العقد يقصده لانه يقوم صح

الحقوق

١٦٢

الحقوق بالوكيل لزمه فان وكلا دونهما جاز ايضا ولا يتعلق حقوق العقد بالوكيل وفى النهاية وقوله مثلهما
غير منحصر على الثلاثة فى الحرية والرقية بل يجوز ان يوكل من فوقه كتوكيل المأذون حرا او دونه كتوكيل
الحر مأذونا قوله وان وكل صبيا محجورا عليه يعقل البيع والشراء اى يعرف ان الشراء جالب والبيع
سالب ويعرف الغبن اليسير والفاحش قوله او عبدا محجورا عليه جاز ولا يتعلق بهما الحقوق ويتعلق
بموكلهما لان الصبى من اهل العبارة الا ترى انه ينفذ تصرفه باذن وليه والعبد من اهل التصرف على نفسه
مالك له وانما لا يملك فى حق المولى والتوكيل ليس بتصرف فى حقه الا انه لا يصح منهما التزام العهدة لقصور
اهليته والعبد لحق سيده فلزم الموكل وعند ابي يوسف ان المشترى اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم انه صبى
له خيار الفسخ لانه دخل فى العقد على ان حقوقه يتعلق بالعاقد فاذا ظهر خلافه يتخير كما اذا عثر على
عيب كذا فى الهداية وذكروا فيه ان فرقا بين الصبى والعبد المحجورين فى حق لزوم العهدة فالعبد اذا اعتق
يلزمه تلك العهدة لان المانع من لزومها حق المولى وقد زال حقه بالعتق والصبى لاجل حقه وحقه
لا يزول بالبلوغ قوله والعقود التى يعقدها الوكلاء على ضربين كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه مثل
البيع والشراء والاجارة فحقوق ذلك العقد يتعلق بالوكيل دون الموكل حتى لو حلف المشترى ما للموكل
عليه شئ كان بارا فى يمينه ولو حلف الوكيل عليه شئ كان حانثا كذا فى النهاية وقال الشافعى تتعلق
بالموكل دون الوكيل قوله فيسلم المبيع ويقبض الثمن ويطالب بالثمن اذا اشترى ويقبض المبيع ويخاصم
بالعيب لان كل ذلك من الحقوق والملك يثبت للموكل خلافة عنه اعتبارا للتوكيل السابق كالعبد يتهب
ويصطاد ومعنى قولهم خلافة عنه اى يثبت الملك اولا للوكيل ولا يستقر بل ينتقل الى الموكل ساعة ولهذا
لا يظهر فى عتق قريب الوكيل ولا فساد نكاحه على ما ياتى بيانه ان شاء الله تع ولو وكل رجلا بالبيع
والشراء على ان لا يتعلق به الحقوق لا يصح بهذا الشرط وحقوق العقد هو قبض الثمن وتسليم المبيع
فاذا كان العاقد صبيا محجورا او عبدا محجورا يخاطبان بالتسليم وانما ذلك الى الموكل فاما اذا كانا
مأذونين تعلقت بهما الحقوق فيخاطبان بتسليم المبيع ولو ان الموكل طالب المشترى بالثمن فليس له ذلك
ولو امر الوكيل الموكل بقبض الثمن فانهما طالبه اجبر المشترى على تسليم الثمن اليه ولو نهى الوكيل الموكل
عن قبض الثمن صح نهيه وان نهى الموكل الوكيل عن قبض الثمن لا يصح نهيه غير ان المشترى لو نقد الثمن
الى الموكل يبرأ عنه استحسانا ولو ان الوكيل ابرا المشترى عن الثمن او وهبه له او بعضه او حطه عنه
فهو جائز ويضمن الوكيل للموكل ذلك وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يصح ابراؤه ولا نهيه ولا حطه
وكذا لو اخر الثمن فهو على الخلاف ولو فعل ذلك الموكل صح بالاجماع ثم الملك فى الشراء ينتقل الى
الوكيل ملكا غير مستقر ومنه الى الموكل وهذه طريقة ابي الحسن الكرخي والصحيح ان الملك يثبت للموكل
خلافة عند الوكيل ابتداء واليه ذهب ابو طاهر الدباس لان الملك لو انتقل الى الوكيل يعتق عليه
محارمه اذا اشتريهم بالوكالة واجاب الكرخى انهم لا يعتقون لان ملك الوكيل لا يستقر قوله وكل عقد
يضيفه الى موكله كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد فان حقوقه يتعلق بالموكل دون الوكيل فلا يطالب

وكيل الزوج بالصداق ولا يلزم وكيل المراة تسليمها لان الوكيل فيها سفير محض الا ترى انه لا يستغنى عن
اضافة العقد الى الموكل ولو اضافه الى نفسه صار النكاح له فصار كالرسول بخلاف الاب اذا زوج
ابنه الصغير وقال ابو الصغيرة زوجت ابنتي من ابنك وقال الاب قبلت ولم يقل لابني جاز النكاح
للابن كذا في الفتاوى لان الزوج اضاف الايجاب الى الابن وقول الاب قبلت جواب والجواب يتقيد
بالاول كما قال قبلت لابني ولو قال ابو الصغيرة لاب الصغير زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئا فقال
ابو الصغير قبلت النكاح يقع للاب هو الصحيح ويجب ان يحتاط فيه فيقول قبلت لابني وينبغي للوكيل
بالنكاح ان يقول قبلت النكاح لاجل فلان والوكيل بالخلع ان كان وكيل الزوج فليس له قبض بدل الخلع
وان كان وكيل المراة فلا يؤاخذ ~~قبلت النكاح لاجل فلان~~ ببدل الخلع الا اذا ضمن فيؤاخذ بالضمان
لا بالعقد لكن الوكيل بالكتابة ليس له قبض بدل الكتابة **قوله** واذا طالب الموكل المشترى بالثمن
فله ان يمنعه اياه لانه اجنبي عن العقد وحقوقه لما ان الحقوق الى العاقد **قوله** فان دفعه اليه
جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه به ثانيا لان نفس الثمن المقبوض حقه وقد وصل اليه ولا فائدة
في الاخذ منه ثم الدفع اليه ولهذا لو كان للمشترى على الموكل دين تقع المقاصة بدين الموكل دون
دين الوكيل وبدين الوكيل اذا كان وحده تقع المقاصة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لما انه يملك
الابراء عندهما ولكنه يضمن للموكل في الفصلين اى في الابراء والمقاصة **قوله** فله ان يمنعه اياه
فان دفعه الى الوكيل جاز وليس له منعه فان نهاه الوكيل بعد ذلك فله منعه **قوله** ومن وكل
رجلا ليشترى له شيئا فلا بد من تسمية جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه ليصير الفعل الموكل
به معلوما فيمكن الائتمار اما تسمية جنسه فقوله عبدا او جارية واما صفته فقوله حبشي
او تركي او مولد والمراد بالصفة ههنا النوع وان لم يذكر النوع وذكر الثمن فقال اشتر لي
عبدا بمائة درهم جاز وهو معنى قوله او جنسه ومبلغ ثمنه وان كان لفظا يجمع اجناسا كدابة
او ثوب او رقيق فانه لا يصح الوكالة وان بين الثمن حتى يبين النوع مع الثمن وكذا ما كان في معنى
الاجناس كالدار لا يصح فيه التوكيل وان بين الثمن لان بذلك الثمن يوجد من كل جنس فلا يدرى
مراد الآمر لتفاحش الجهالة بل لا بد ان يبين الجنس والصفة او الجنس ومقدار الثمن وان كان
الاسم يجمع انواعا لا اجناسا كالعبد والجارية فانه يصح ببيان الثمن او النوع لان بتقدير الثمن يصير
النوع معلوما وبذكر النوع تقل الجهالة مثل ان يوكله بشراء عبد او جارية وان لم يذكر نوعا
ولا ثمنا لم يصح لانه يشمل انواعا فان بين النوع كالتركي او الحبشي او الهندي جاز وكذا اذا بين الثمن وهذا اذا لم يوجد
بهذا الثمن من كل نوع اما ان وجد لا يجوز عند بعض المشايخ ولو قال اشتر لي ثوبا او دابة فالوكالة
باطلة للجهالة الفاحشة فان الدابة في حقيقة اللغة اسم لما يدب على وجه الارض قال الله تعالى
وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وفي العرف يطلق على الخيل والبغال والحمير فقد جمع انواعا
وكذا الثوب يتناول القطن والكتان والحرير والصوف ولهذا لا يصح تسميته مهرا وكذا الدار

تصارعه

دين الموكل ... الدين
مثل ان يوكله بشراء عبد او جارية

في معنى

او بنوع الدابة وثمنها بان قال
حمارا او بنوع الثوب صح

تمامه
في معنى الاجناس لا تختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاعراض والمحال والجيران والبلدان ولهذا لو
تزوج على دار لم تكن تسميته صحيحة فان بين جنس الدار وثمنها بان قال هروي او مروي جاز استحسانا لان النبي
صلى الله عليه وسلم اعطى عروة دينارا وامره ان يشتري له شاة فذكر الجنس والثمن وسكت عن
ذكر الصفة وان قال اشتر لي ثيابا او عبدا ولم يذكر ثمنا ولا صفة فالوكالة باطلة وما اشتراه
الوكيل فهو لنفسه ولو قال اشتر لي ثوبا بعشرة دراهم لم يجز حتى يسمي نوعه فيقول هرويا او مرويا لان
الثوب يقع على اجناس مختلفة كالقطن والصوف والكتان فلا يصير ذكره معلوما بقدر الثمن لانه
قد يوجد في كل اجناس الثياب ما يتقدر بذلك الثمن **قوله** الا ان يوكله وكالة عامة فيقول له
ابتع لي ما رايت لانه فوض الامر الى رايه فاي شيء يشتريه يكون ممتثلا كما اذا قال له اشتر لي اي ثوب
شئت او اي دابة اردت او ما يسر عليك منها فانه يصح ويصير حكمه حكم البضاعة والمضاربة ولو
وكله بشراء جارية سمى جنسها وثمنها فاشترى له عمياء او مقطوعة اليدين او مقعدة فذلك جائز على
الموكل له عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز على الموكل لان من العادة لا يشترون الناس ذلك وله
ان اسم الجارية موجود في الصحيحة والمعيبة وان اشترى له عوراء او مقطوعة احدى اليدين
او احدى الرجلين جاز على الموكل اجماعا لانها معيبة وقد يشترون المعيب وان قال اشتر لي جارية
تخدمني او للخدمة او للخبز فاشترى له عمياء او مقطوعة اليدين لم تلزم الموكل اجماعا لانها لا تقع العمل
وان قال اشتر لي رقبة لم يجز شراء العمياء ولا مقطوعة اليدين اجماعا فان اشترى عوراء او مقطوعة
احدى اليدين لزم الموكل اجماعا لان تنقيصه على الرقبة يقتضي ما يجوز عتقها في الكفارة وان قال
اشتر لي جارية اطأها او استولدها فاشترى له رتقاء او اخته من الرضاعة او ذات رحم محرم منه
او مجوسية لم تلزم الموكل ونفذ الشراء على الوكيل لانه خالف القيد **قوله** فاذا اشترى الوكيل وقبض
المبيع ثم اطلع على عيب فله ان يرده بالعيب ما دام المبيع في يده لانه من حقوق العقد وهي كلها اليه
قوله فان سلمه الى الموكل لم يرده الا باذنه لانه قد انتهى حكم الوكالة ولان فيه ابطال يده الحقيقية
فلا يتمكن منه الا باذنه ولان اخذ الآمر المبيع يده حجر عليه في الوكالة **قوله** ويجوز التوكيل بعقد
الصرف والسلم لانه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به ومراده التوكيل بالاسلام وذلك من قبل
رب السلم اما التوكيل من قبل المسلم اليه بان وكله يقبل له السلم فانه لا يجوز لانه توكيل ببيع طعام
في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يصح **قوله** فان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل
العقد لوجود الافتراق من غير قبض **قوله** ولا يعتبر مفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمستحق
بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور بخلاف
الرسول لان الرسالة في العقد لا في القبض وينتقل كلامه الى المرسل فصار قبض الرسول قبض غير
العاقد فلم يصح قال في شرحه لا يصح الصرف بالرسالة لان حقوق العقد لا يتعلق بالرسول وانما
يتعلق بالمرسل وهما مفترقان في حال العقد فلهذا لم يجز قال في المستصفى قوله ولا يعتبر مفارقة الموكل

انما لا يعتبر اذا جاء بعد البيع قبل القبض اما اذا جاء في مجلس عقد الوكيل فانه ينتقل العقد الى الموكل لانه
اذا كان حاضرا في المجلس يصير كانه صارف بنفسه فلا يعتبر مفارقة الوكيل بعد ذلك **قوله** وان دفع
الوكيل بالشراء الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل وانما كان له ان يدفع الثمن من ماله
لان الثمن متعلق بذمته وكان له ان يخلص نفسه منه وانما رجع به على الموكل لانه هو الذي ادخله في
ذلك **قوله** فان هلك المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل
فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضا بيده **قوله** وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن لان الوكيل بمنزلة البائع من
الموكل فكان حبسه لاستيفاء الثمن فكما ان للبائع ان يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن من الموكل فكذا للوكيل
حبس المبيع حتى يستوفي الثمن من الموكل **قوله** فان حبسه فهلك في يده كان مضمونا ضمان الرهن
عند ابي يوسف وضمان المبيع عند محمد وهو قول ابي ح وضمان الغصب عند زفر لانه منع بغير حق على
اصله التقليله ان يحبسه فهو بحبسه متعد فكان عليه ضمان المتعدي ولهما انه بمنزلة البائع منه
فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه ولابي يوسف رح انه مضمون عليه بالحبس مع ثبوت حق
على تقدير الحبس فاشبه الرهن ومعنى قوله ضمان الرهن عند ابي يوسف اي يعتبر الاقل من قيمته ومن
الثمن كما اذا كان خمسة عشر وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل وصورة ضمان المبيع ان
يسقط الثمن قل او كثر وذلك لان الوكيل يجعل كالبائع كالمشتري والموكل منه ويجعل المبيع كانه هلك
في يد البائع قبل التسليم الى المشتري فينفسخ البيع بين الوكيل والموكل ولا يكون لاحدهما على الاخر
شيء كما في البائع والمشتري وصورة ضمان الغصب هو ان يجب قيمته بالغة ما بلغت ثم يرجع الوكيل على الموكل
ان كان ثمنه اكثر ويرجع الموكل على الوكيل ان كانت قيمته اكثر **قوله** واذا وكل رجل رجلين فليس
لاحدهما ان يتصرف فيما وكلا فيه دون الاخر هذا اذا وكلهما بكلام واحد بان قال وكلتكما ببيع عبدي هذا
اما اذا وكلهما بكلامين بان وكل احدهما ببيعه ثم وكل الاخر ايضا ان يبيعه فايهما باع جاز
بخلاف الوصيين اذا اوصى اليهما كل واحد على الانفراد حيث لا يجوز ان ينفرد كل واحد منهما
بالتصرف على الاصح لان وجوب الوصية بالموت وعند الموت صارا وصيين جملة واحدة فان وكلهما
فباع احدهما او اشترى والاخر حاضر لا يجوز الا ان يجيزه قال في المستصفى يجوز وان كان غائبا
فاجاز عند ابي ح رح كذا في الوجيز ولو وكلهما واحدهما عبد محجور لم يجز للاخر ان ينفرد ببيعه
لعدم رضاه برأي واحد فان مات احد الوكيلين او ذهب عقله لم يكن للاخر ان يبيعه للعلة التي
ذكرناها في الصبي والعبد كذا في النهاية **قوله** الا ان يوكلهما بالخصومة او بطلاق زوجته بغير
عوض او بعتق عبده بغير عوض او برد وديعة عنده او عارية او غصب او بقضاء دين عليه فانه
يجوز ان ينفرد به احدهما لعدم الفائدة في اجتماعهما على ذلك لان الاجتماع في الخصومة
متعذر للافضاء الى الشغب في مجلس القضاء ولانهما اذا اشتركا في الخصومة لم يمنعهما فيقوم احدهما
مقام الاخر الا اذا انتهيا الى قبض المال فلا يجوز القبض حتى يجتمعا عليه واما طلاق زوجته

بغير

بغير عوض وعتق عبده بغير عوض ورد الوديعة وقضاء الدين فان هذه الاشياء لا يحتاج الى الرأي بل هي
معتبر محض فعبارة الاثنين والواحد فيه سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئتما او امرها بايديكما فان
احدهما اذا طلق وابى الاخر لم يقع حتى يجتمعا على الطلاق لانه تفويض الى رأيهما ولانه علق الطلاق
بفعلهما فاعتبر بدخولهما الدار ولو قال طلقاها جميعا ثلاثا فطلقها احدهما واحدة ثم طلقها الاخر
طلقتين لم يقع شيء حتى يجتمعا على ثلاث كذا في النهاية وقوله او برد وديعة قيد بالرد لانه اذا وكلهما
بقبضها ليس لاحدهما ان ينفرد بالقبض كذا في الذخيرة وقال محمد في الاصل اذا قبضها احدهما بغير
اذن صاحبه ضمن لانه شرط اجتماعهما وهو ممكن وله فيه فائدة لان حفظ اثنين انفع فاذا
قبض احدهما صار قابضا بغير اذن المالك فيضمن واذا قبض باذن صاحبه لا يضمن به وقوله
او بطلاق زوجته او بعتق عبده يعني زوجته بعينها وعبده بعينه لان ذلك لا يحتاج الى الرأي
اما اذا وكلهما بطلاق زوجته بغير عينها او بعتق عبد بغير عينه لم يجز حتى يجتمعا على ذلك لان
هذا يرجع فيه الى الرأي لان له غرضا في اخراج زوجة دون زوجة وعتق عبد دون عبد
فلم يكن لاحدهما ان ينفرد بذلك دون صاحبه وكذا اذا وكلهما بعتق عبد بعينه على مال او خلع
زوجته لان ما طريقه العوض يحتاج فيه الى الرأي وان كان له على رجل دين فوكل رجلين بقبضه فليس
لاحدهما ان يقبضه دون الاخر لانه رضي برأيهما ولم يرض برأي احدهما والشيء يختلف باختلاف
الايدي **قوله** وليس للوكيل ان يوكل بما وكل به الا ان يأذن له الموكل لانه فوض اليه التصرف دون
التوكيل به ولانه لا يستفاد بمقتضى العقد مثله ولانه رضي برأيه والناس متفاوتون في الاراء واما
اذا اذن له جاز لانه رضي بذلك **قوله** او يقول له اعمل برأيك لاطلاق التفويض الى رأيه ثم
اذا اذن له الموكل او قال له اعمل برأيك **فوكل** وكيلا كان الوكيل الثاني وكيلا عن الموكل حتى لا يملك
الوكيل الاول عزله وكذا لا ينعزل الثاني بموت الوكيل الاول وينعزلان جميعا بموت الموكل
الاول كذا في الهداية وفي الفتاوى اذا وكل رجلا صح توكيله وله عزله اما لو قال له الموكل وكل
فوكله الوكيل لا يملك عزله الا برضاء الموكل الاول **قوله** فان وكل بغير اذن موكله فعقد
وكيله بحضرته جاز لان المقصود حضور رأي الاول وقد حصل برأيه وتكلموا في العهدة وحقوق
العقد على من هي قال البقالي على الاول وفي العيون وقاضيخان على الثاني قال في المحيط وهل
يشترط اجازة الوكيل الاول ما عقد الثاني بحضرته ام لا قال في الاصل لا يشترط وعامة
المشايخ يقولون يشترط والمطلق محمول على ما اذا اجازه وقوله فعقد وكيله قيد بالعقد
حتى لو وكله بالطلاق او بالعتاق ولم يأذن له فوكل الوكيل غيره بذلك فطلق الوكيل الثاني
او اعتق بحضرة الوكيل الاول لا يقع الطلاق والعتاق لان توكيل الاول كالشرط فكانه علق
الطلاق بتطليق الاول فلا يقع بدون الشرط لان الطلاق والعتاق يتعلقان بالشرط بخلاف
البيع ونحوه فانه من الاثبات فلا يحتمل التعليق بالشرط **قوله** فان عقد بغير حضرته

تم اجازه الوكيل الاول جاز انما ذلك في البيع اما لو اشترى فالشراء ينفذ على الوكيل وفي الهداية اذا
عقد في حال غيبته لم يجز لانه فات رايه الا ان يبلغه فيجيزه وكذا لو باع غير الوكيل فاجازه
جاز لانه حضره رايه **قوله** وللموكل ان يعزل الوكيل عن الوكالة متى شاء لان الوكالة حقه
فله ان يبطله الا اذا تعلق به حق الغير فانه لا يملك عزله بغير رضاء من له الحق كما لو وضع الرهن
عند عدل وسلطه على بيعه عند محل الاجل ثم عزله الراهن لم يصح عزله اذا كانت الوكالة
مشروطة في الرهن ولو كان الوكيل غائبا فكتب اليه الموكل كتابا بالعزل فبلغه الكتاب وعلم في
العزل وكذا ارسل اليه رسولا كائنا من كان الرسول عدلا كان او غير عدل حرا كان
او عبدا صغيرا كان او كبيرا بعد بلوغ الرسالة ويقول ان فلانا ارسلني اليك يقول اني عزلتك
عن الوكالة فانه ينعزل ولو لم يكتب اليه ولا ارسل اليه ولكنه عزله واشهد على عزله والوكيل
غائب فانه لم ينعزل وان لم يكتب فان اخبره بالعزل رجلان عدلان او غير عدلين او رجل واحد
عدل انعزل اجماعا سواء صدقه الوكيل او لم يصدقه اذا ظهر الخبر فان كان اخبره واحد
غير عدل فان صدقه انعزل اجماعا وان كذبه لم ينعزل عند ابي حنيفة وعندهما ينعزل اذا ظهر
صدق الخبر وان كذبه واما العزل الحكمي فانه لا يحتاج فيه الى علم الوكيل وينعزل سواء علم او لم
يعلم نحو ان يموت الموكل او يوكل ببيع عبده ثم اخرج العبد عن ملكه قبل ان يبيعه
الوكيل او دبره او كاتبه او وهبه انعزل علم او لم يعلم فان عاد العبد الى ملك المولى ان عاد
فسخا عادة الوكالة وان عاد بحكم ملك جديد لم تعد **قوله** وان لم يبلغه العزل فهو على
وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم لان العزل نهي والاوامر والنواهي لا يثبت حكمها الا بعد
العلم بها فعلى هذا اذا وكله ببيع عبد ثم عزله وهو لا يعلم فباع الوكيل العبد وقبض الثمن فهلك
في يد الوكيل ويرجع الوكيل على مولى العبد لانه لم ينعزل من التصرفات فالتصرف منه فهو ينفذ
على موكله وما لزمه من الضمان يرجع به عليه وكذا لو لم يمت العبد ولكن المولى باعه ولم
يعلم الوكيل لان البيع وان زال به ملك الموكل فقد عزل الوكيل وغرم حين لم يعلم بالعزل
فرجع عليه بحكم الغرور حتى لو رجع العبد الى ملك الموكل على حكم الملك الاول مثل ان
يرد عليه بعيب بقضاء جاز للوكيل بيعه عند محمد لان الوكالة لم تبطل وان رجع عليه على
حكم ملك مستانف مثل ان يرد عليه بغير قضاء او باقالة بطلت الوكالة لانه دخل دخولا
مستانفا كما لو اشتراه اشتراء مستقبلا فيدعي رجلا وكل رجلا ببيع عبد غدا كان وكيلا
بالغد وفيما بعده ولا يكون وكيلا قبل الغد والاصل في هذا ان تعليق الاطلاقات بالخطر
جائز كالتوكيل وهو ان يقول اذا جاء غد فقد وكلتك واذا دخلت الدار فقد وكلتك
وكالاذن للعبد في التجارة والطلاق والعتاق واما تعليق التمليكات والتقييدات بالخطر
فلا يجوز كالبيع والهبة والصدقة والابراء من الديون وعزل الوكيل والحجر على العبد

المأذون

المأذون والرجعة وما اشبه ذلك فاذا قال الوكيل اذا جاء غد فقد عزلتك لا ينعزل **قوله** وتبطل
الوكالة بموت الموكل وجنونه جنونا مطبقا ولحاقه بدار الحرب مرتدا هذا انما يكون في موضع يملك الموكل
عزله اما في الموضع الذي لا يمكنه عزله لا ينعزل بالجنون كما اذا جعل امر امراته اليها في الطلاق ثم جن وكذا
العدل اذا سلط على بيع الرهن كذا في النهاية وانما بطلت بموت الموكل وجنونه لان الوكيل يتصرف من طريق
الامر وبموته وجنونه يبطل امره فيحصل تصرفه بغير امر فلا يجوز فان افاق من جنونه نفذت الوكالة كذا
ذكره الخجندي في باب المأذون وانما شرط كونه مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء والاغماء مرض والمرض لا يبطل
الوكالة وحد المطبق شهر عند ابي يوسف اعتبارا بما يسقط به الصوم عنه وعنه اكثر من يوم وليلة لانه
يسقط به الصلوة الخمس قال محمد حول كامل لانه يسقط به جميع العبادات فقدر به احتياطا كذا في الهداية
وفي الكرخي حد المطبق عند ابي حنيفة شهر كما قال ابو يوسف وعند محمد حول وحكي عن محمد ايضا اكثر الحول
لان للاكثر حكم الكل قوله ولحاقه بدار الحرب مرتدا هذا قول ابي حنيفة لان تصرف المرتد موقوف عنده فكذا
وكالته فان اسلم فهو على وكالته وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت واما عندهما فتصرفاته نافذة فلا
تبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على ردته او يحكم بلحاقه وان كان الموكل امراة فارتدت فالوكيل على
وكالته حتى تموت او تلحق ويحكم بلحاقها لان ردتها لا تؤثر في عقودها ولا تزيل املاكها وان جاء
المرتد من دار الحرب مسلما قبل الحكم بلحاقه فكانه لم يزل كذلك ويكون الوكيل على وكالته وان جاء مسلما بعد
الحكم بلحاقه لم يعد الوكيل في الوكالة الاولى وان ارتد الوكيل ولحق بدار الحرب انقطعت وكالته وان
عاد لم يعد عند ابي يوسف وعند محمد يعود كذا في الكرخي واذا لحق المرتد بدار الحرب فاخذ الورثة ماله
بغير امر القاضي فاكلوه ثم رجع مسلما كان له ان يضمنهم ولو ان القاضي حكم بلحاقه وقضى بماله للورثة
ثم خرج مسلما فوجد جارية في يد الوارث فابى الوارث ان يردها عليه فاعتقها الوارث او باعها
او وهبها كان ما صنعه جائزا ولا شيء للمرتد **قوله** واذا وكل المكاتب ثم عجز او المأذون له فحجر
عليه او الشريكان فافترقا فهذه الوجوه تبطل الوكالة علم الوكيل او لم يعلم لان عجز المكاتب يبطل اذنه
كونه وكذا حجر المأذون وافتراق الشريكين يبطل اذن كل واحد منهما فيما اشتركا فيه ولان بقاء الوكالة
يعتمد قيام الامر وقد بطل بالعجز والحجر والافتراق ولا فرق بين العلم وعدمه لان هذا عزل حكمي فلا يتوقف
على العلم كالموت وقوله او الشريكان فافترقا سواء كان اشتركا عنانا او مفاوضة ثم وكل احد الشريكين
ثالثا **قوله** واذا مات الوكيل او جن جنونا مطبقا بطلت وكالته لانه لا يصح فعله بعد جنونه وموته
قوله فان لحق بدار الحرب مرتدا لم يجز له التصرف الا ان يعود مسلما قبل الحكم بلحاقه هذا اذا لم يقض
القاضي بلحاقه حتى عاد مسلما فانه يعود وكيلا اجماعا وان قضى القاضي بلحاقه ثم عاد مسلما
فعند ابي يوسف لا يعود وعند محمد يعود **قوله** ومن وكل بشيء ثم تصرف الموكل فيما وكل به بطلت الوكالة
لانه اذا تصرف فيما وكل به بنفسه تعذر تصرف الوكيل فيه بعد ذلك قال في الهداية وهذا اللفظ ينتظم وجوها
مثل ان يوكله باعتاق عبد او بكتابته فاعتقه او كاتبه الموكل بنفسه او يوكله بتزويج امراة او بشراء

بلغ

شي يفعله بنفسه او يوكله بطلاق امراته فيطلقها الزوج ثلاثا او واحدة وانقضت عدتها فانما قيد
بانقضاء عدتها لانها اذا لم تنقض يجوز للوكيل ان يطلقها ايضا اما اذا انقضت فلا يجوز له ذلك
وكذا اذا وكله بالخلع فخالع بنفسه فان الوكيل ينعزل في هذه الصور كلها لتعذر التصرف بعد تصرف الموكل
وكذا اذا وكله ببيع عبده فباعه بنفسه فلو رد عليه بعيب بقضاء فعن ابي يوسف ليس للوكيل ان يبيعه
لان بيعه بنفسه منع له من التصرف فصار كالعزل وقال محمد له ان يبيعه مرة اخرى بخلاف ما اذا وكله
بالهبة فوهبه بنفسه ثم رجع في الهبة لم يكن للوكيل ان يهبه لانه مختار في الرجوع فكان دليل عدم الحاجة
اما الرد بقضاء القاضي فهو بغير اختياره فلم يكن دليل زوال الحاجة فاذا اعاد اليه قديم ملكه
كان له ان يبيعه وان رد عليه بغير قضاء فليس للوكيل ان يبيعه لان بيع الموكل اخراج للوكيل من
الوكالة قوله والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز ان يعقد عند ابي ح مع ابيه وجده وولده وولد
ولده وزوجته وعبده ومكاتبه وكذا من لا يجوز شهادته له لان الوكيل مؤتمن فاذا باع من
هؤلاء لحقته تهمة لان المنافع بينه وبين هؤلاء متصلة والاجارة والصرف على هذا الخلاف
قوله وقال ابو يوسف ومحمد يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا في عبده ومكاتبه لان التوكيل مطلق
ولا تهمة لان الاملاك متباينة بخلاف العبد لانه بيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا
للمولى حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالعجز وفي قوله بمثل القيمة اشارة الى انه لا يجوز عندهما
ايضا في الغبن اليسير والا لم يكن للتخصيص فائدة كذا في النهاية لكن ذكر في الذخيرة ان البيع منهم
بالغبن اليسير يجوز عندهما قال في الذخيرة الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له ان كان
باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل بغبن فاحش لا يجوز بلا خلاف وان كان بغبن
يسير لا يجوز عند ابي ح وعندهما يجوز وان كان بمثل القيمة فعن ابي ح روايتان ولو امر الموكل
بالبيع من هؤلاء او قال له بع ممن شئت فانه يجوز بيعه من هؤلاء بالاجماع الا ان يبيعه من نفسه
او من ولده الصغير او من عبده ولا دين عليه فانه لا يجوز ذلك قطعا وان صرح الموكل له بذلك
وقيد في المبسوط بالعبد الذي لا دين عليه كان فيه اشارة الى انه اذا كان مديونا يجوز بيعه منه
عند تعميم المشية وكذلك حكم الوكيل بالشراء اذا اشترى من هؤلاء ولو وكله ان يزوجه امراة
فزوجه الوكيل ابنته ان كانت صغيرة لا يجوز بالاجماع وان كانت بالغة فكذا ايضا لا يجوز عند
ابي حنيفة وعندهما يجوز وكذا اذا زوجه الوكيل امه او من لا يجوز شهادته لها فهو على هذا
الخلاف وان زوجه اخته او من يجوز شهادته لها جاز اجماعا قوله والوكيل بالبيع يجوز
بيعه بالقليل والكثير عند ابي ح وكذا بالعروض لان امره بالبيع عام ومن حكم اللفظ ان يحمل على
عمومه وهذا عند ابي حنيفة والخلاف في الوكالة المطلقة اما اذا قال بعه بمائة او بالف
لا يجوز ان ينقص بالاجماع قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز بيعه بنقصان لا يتغابن الناس
في مثله ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير لان مطلق الامر يتقيد بالمتعارف وهو البيع بثمن المثل

او بالنقود

او بالنقود ولان البيع بغبن فاحش هبة من وجه لانه اذا حصل من المريض كان معتبرا من ثلثه الا ان
ابا حنيفة يقول هو مامور بمطلق البيع وقد اتى بالبيع المطلق لان البيع اسم لمبادلة مال بمال وذلك يوجد
في البيع بالعروض كما يوجد في البيع بالنقود وكذا البيع بالمحابات بيع لان من حلف لا يبيع فباع محاباة
حنث ثم مطلق الامر ينتظم نقدا ونسيئة الى اي اجل كان عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد يتقيد باجل
متعارف فان اختلف الآمر والوكيل فقال الآمر امرتك ان تبيع بنقد فبعت بنسيئة وقال الوكيل امرتني ببيعه
ولم تقل شيئا فالقول قول الآمر وحاز لمن وكل ببيع شي ولم يسم له نقدا ولا نسيئة ان يبيعه نسيئة اجماعا
قوله والوكيل بالشراء يجوز ان يشتري بمثل القيمة وبزيادة يتغابن الناس في مثلها قال الامام خواهر
زاده هذا فيما ليست له قيمة معلومة عند اهل ذلك البلد فاما ما له قيمة معلومة عندهم كالخبز
واللحم اذا زاد لا يلزم الآمر قلت الزيادة او كثرت كذا في شاهان قوله ولا يجوز فيما لا يتغابن
الناس في مثله ثم الوكيل بالشراء لا يجوز ان يشتري ممن لا يجوز شهادته له عند ابي ح وعندهما يجوز
بثمن المثل وما يتغابن فيه ولا يجوز ان يشتري من عبده ومكاتبه اجماعا فان امره الموكل ان يشتري
من هؤلاء جاز بالاجماع الا من يشتري من ولده الصغير ومن عبده او مكاتبه قال الخجندي جملة من
يتصرف بالتسليط حكمهم على خمسة اوجه منهم من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف وهو الاب والجد
والوصي وقدر ما يتغابن فيه يجعل عفوا ومنهم من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف وعلى خلافه وهو
المكاتب والماذون عند ابي ح يجوز لهم ان يبيعوا ما يساوي الف بدرهم وما يساوي درهما بالف وعندهما
لا يجوز الا على المعروف واما الحر البالغ العاقل يجوز بيعه كيف ما كان وكذلك شراؤه اجماعا ومنهم
من يجوز بيعه كيف ما كان وشراؤه على المعروف وهو المضارب والشريك شركة عنان او مفاوضة
والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيع هؤلاء عند ابي ح بما عز وهان وباي ثمن كان وعندهما لا يجوز الا بالمعروف
واما شراؤهم فلا يجوز الا على المعروف اجماعا وان اشتروا بخلاف العرف والعادة او بغير النقود
نفذ شراؤهم على انفسهم وضمنوا ما نقدوا فيه من مال غيرهم اجماعا ومنهم من لا يجعل قدر
ما يتغابن فيه عفوا وهو المريض اذا باع ماله في مرض موته وحابا فيه قليلا وعليه دين مستغرق
فانه لا يجوز محاباته وان قلت والمشتري بالخيار ان شاء زاد في الثمن الى تمام القيمة وان شاء فسخ
واما وصيه بعد موته اذا باع تركته لقضاء ديونه وحابا فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه ويجعل
عفوا وكذا لو باع ماله من بعض ورثته وحابا فيه وان قل لا يجعل عفوا ويخير المشتري في قولهما
واما على قول ابي ح فلا يجوز البيع والا كان باكثر من قيمته حتى يجيز سائر ورثته وليس عليه دين ولو
باع الوصي منهم بمثل قيمته جاز كذا في الينابيع ولو باع المضارب مال المضاربة ممن لا يجوز شهادته
له وحابا فيه قليلا لا يجوز وكذا الوصي اذا باع من هؤلاء وحابا فيه قليلا ومنهم من لا يجوز بيعه
ولا شراؤه ما لم يكن خيرا لليتيم وهو الوصي اذا باع ماله من اليتيم او اشترى فعند محمد لا يجوز
بحال وعندهما ان كان خيرا لليتيم جاز والا فلا قوله والذي لا يتغابن الناس في مثله ما لا يدخل

تحت تقويم المقومين لان ما يدخل تحت تقويمهم زيادة غير محققة لانه قد يقومه انسان بتلك الزيادة
واذا لم تكن متحققة عفى عنها قال الخجندى الذى يتغابن الناس فى مثله نصف العشر او اقل منه فان
كان اكثر من نصف العشر فهو مما لا يتغابن الناس فيه وقال نصير بن يحيى قدر ما يتغابن الناس
فيه فى العروض ده نيم وهو نصف العشر وفى الحيوان ده يازده وهو العشر وفى العقار ده وازده
وهو الخمس ومعناه ان فى العروض فى عشرة دراهم درهم وفى الحيوان فى العشرة درهم وفى العقار
فى العشرة درهمان وما خرج منها فهو مما لا يتغابن فيه ووجه ذلك ان التصرف يكثر وجوده
فى العروض ويقل فى العقار ويتوسط فى الحيوان وكثرة الغبن لقلة التصرف قوله واذا ضمن
الوكيل بالبيع الثمن عن المبتاع فضمانه باطل لان حكم الوكيل اذا باع ان يكون امينا فيما يقبضه من
الثمن فلم يجز نفى موجب القبض من كونه امينا فيه فصار كما لو شرط على المودع ضمان الوديعة لم
يصح كذا هذا وكذا لو كان الامر احتال بالثمن على الوكيل على ان يبرئ المشترى منه كانت الحوالة
باطلة والمال على حاله على المشترى قوله واذا وكله ببيع عبده فباع نصفه جاز عند ابى حنيفة
وكذا اذا باع جزءا منه معلوما غير النصف مثل الثلث او الربع فانه يجوز عند ابى حنيفة سواء باع
الباقى منه او لم يبعه لان اللفظ مطلق على قيد الافتراق والاجتماع الا ترى انه لو باع الكل بنصف
الثمن جاز عنده فاذا باع النصف به اولى وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لما فيه من ضرر الشركة
الا ان يبيع النصف الاخر او يجيزه الامر وكذلك هذا الاختلاف فى كل شئ فى تبعيضه ضرر كالامة
والدابة والثوب وما اشبهه وانما قيد بالعبد لانه اذا وكل به ولیس فى تفريقه ضرر كالكيلى
والوزنى والعددى المتقارب جاز اجماعا قوله واذا وكله بشراء عبد فاشترى نصفه فا
لشراء موقوف يعنى بالاجماع وكذا اذا اشترى جزءا من اجزائه غير النصف فهو مثل النصف والفرق
لابى حنيفة ان الشراء يتحقق فيه التهمة ولعله اشترى النصف لنفسه ولانه وكله بشراء عبد ونصف
العبد ليس بعبد وقوله فالشراء موقوف اى على اجازة الموكل وهذا القول قول ابى يوسف حتى
لو اعتقه الوكيل لا ينفذ عتقه وان اعتقه الموكل نفذ عتقه ويكون العتق اجازة منه وقال
محمد يكون الوكيل مشتريا لنفسه لان الشراء بغير الاذن لا يتوقف اذا وجد نفاذا على العاقد
حتى لو اعتقه الوكيل ينفذ عتقه الا ان يشترى الباقى قبل العتق فحينئذ يتحول الى الامر قوله وان
اشترى باقيه لزم الموكل لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان يكون موروثا بين
جماعة فيحتاج الى شرائه شقصا فاذا اشترى الباقى قبل رد الامر البيع تبين انه وسيلة فينفذ
على الامر بالاتفاق وفى الخجندى اذا اشترى باقيه قبل الخصومة لزم الموكل عند علمائنا الثلاثة
وقال زفر يلزم الوكيل واذا اختصم الوكيل والموكل الى القاضى قبل ان يشترى الوكيل الباقى
والزمه القاضى الوكيل ثم ان الوكيل اشترى الباقى بعد ذلك لزم الوكيل اجماعا وكذلك
هذا الحكم فى جميع ما فى تبعيضه ضرر فان وكله بشراء ما لم يكن فى تبعيضه ضرر فاشترى

بعضه لزم الامر سواء اشترى الباقى او لم يشتر نحو ان يوكله بشراء كر حنطة بمائة فاشترى نصف كر بخمسين
لزم الامر وكذلك لو وكله بشراء عبدين فاشترى واحدا منهما لزم الامر اجماعا وكذا لو وكله بشراء
جماعة من العددى المتفاوت فاشترى واحدا منهما لزم الامر قوله واذا وكله بشراء عشرة ارطال
لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة ارطال بدرهم لزم الموكل منه عشرة
ارطال بنصف درهم عند ابى حنيفة لان الوكيل يتصرف من جهة الامر وهو انما امر بعشرة وما زاد عليها
غير مامور به فلا تلزم الموكل ويلزم الوكيل ومعناه اذا كانت عشرة ارطال من ذلك اللحم تساوى قيمته
درهما وانما قيد به لانه اذا كانت عشرة منه لا تساوى ذلك نفذ الكل على الوكيل اجماعا فان قيل
ينبغى ان لا يلزم الموكل ذلك على قول ابى حنيفة لان هذه العشرة تثبت ضمنا فى العشرين لا قصدا وهذا قد وكله
بشراء عشرة قصدا ومثل هذا لا يجوز عند ابى حنيفة كما اذا قال طلق امراتى واحدة فطلق ثلاثا لا يقع
الا واحدة لثبوتها فى ضمن الثلث والمتضمن لا يثبت لعدم التوكيل به قلنا ذاك مسلم فى الطلاق
لان المتضمن لا يثبت اصلا لا من الموكل لعدم التوكيل به ولا من الوكيل لعدم شرطه لان المراة امراة الموكل
وهنا اذا لم يثبت الشراء من الموكل ثبت من الوكيل قوله وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه العشرون
وفى بعض النسخ قول محمد مع ابى حنيفة كذا فى الهداية وفى شرحه ابو يوسف مع ابى حنيفة ومحمد وحده وانما
اذا اشترى مما يساوى عشرين رطلا بدرهم فان الوكيل يكون مشتريا لنفسه بالاجماع لان المامور
به السمين وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الامر قوله واذا وكله بشراء شئ بعينه فليس
له ان يشتريه لنفسه لانه لما قبل الوكالة تعينت ففعل ما يتعين يقع لمستحقه سواء نوى عند العقد
الشراء للموكل او صرح به لنفسه بان قال اشتريت لنفسى فهو للموكل الا اذا خالف فى الثمن الى شراء
او الى جنس اخر غير الذى سماه الموكل وهذا اذا كان الموكل غائبا اما اذا كان حاضرا وصرح
الوكيل لنفسه يصير لنفسه لانه عزل نفسه بالاقدام على الشراء لنفسه وله ان يعزل نفسه
بحضرة الموكل دون غيبته فاما اذا كان الثمن مسمى فاشترى بغير النقود او وكل وكيلا لشرائه
فاشترى الثانى وهو غائب يثبت الملك للوكيل الاول فى هذه الوجوه وان اشترى الثانى
بحضرة الوكيل الاول نفذ على الموكل الاول لانه حضره رأيه فلم يكن مخالفا وهذا ايضا اذا لم يعين
الثمن اما اذا عينه فاشترى باكثر مما سمى له لزم الوكيل لانه خالف الى شر قوله وان وكله
بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا فهو للوكيل الا ان يقول نويت الشراء للموكل او يشتريه بمال
الموكل وهذا بالاجماع وان اضافه الى دراهم نفسه كان لنفسه وان اضافه الى دراهم مطلقة ان
نواه للامر فللامر وان نواه لنفسه فلنفسه وان تكاذبا فى النية يحكم النقد بالاجماع لانه وكالة
وان توافقا على انه لم يحضره نية قال محمد هو للعاقد لان الاصل ان كل احد يعمل لنفسه وعند ابى يوسف
يحكم النقد لان ما اوقعه مطلقا يحتمل الوجهين موقوفا فاى المالين نقد فقد فعل المحتمل لصاحبه
قوله او يشتريه بمال الموكل اراد به اضافة العقد الى دراهم الموكل ولم يرد به النقد من ماله اى ليس

المراد ان يشتريه بدراهم مطلقة ثم ينقد المدفوعة الى الوكيل فان في هذه الصورة تفصيلا وفيما اذا اضاف
العقد الى دراهم الموكل اجماع على انه للآمر سوا نقد من مال الموكل بعد ما اضاف اليه او نقد من
مال نفسه كذا في شاهان ومن قال لرجل بعني هذا العبد لفلان فباعه ثم انكر ان يكون فلان امره
فان فلانا ياخذه لان قوله السابق اقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفعه الانكار اللاحق فان قال
فلان لم آمره لم يكن له لان الاقرار تبطل يرده الا ان يسلم المشتري اليه فيكون بيعا بالتعاطي وعليه العهدة
ودلت هذه المسئلة على ان التسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن وهو يتحقق
في النفيس والخسيس كذا في الهداية وفي الواقعات لابد في بيع التعاطي من نقد الثمن والتسليم على
وجه البيع **قوله** والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند ابي ح وابي يوسف ومحمد خلافا لزفر هو يقول
انه رضي بخصومته والقبض غير الخصومة ولم يرض به ولنا ان من يملك شيئا يملك اتمامه وتمام
الخصومة وانتهاؤها بالقبض ولان الوكيل بالخصومة مامور بقطعها وهي لا تنقطع الا بالقبض
والفتوى اليوم على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يوتمن على الخصومة من لا يوتمن على المال
قال في الينابيع وصورته رجل وكل رجلا بان يدعي على فلان الف درهم له عليه بينة ولم يزد على
هذا فاثبته الوكيل بالبينة او بالاقرار فان له ان يقبضه منه وان لم يامره الموكل بالقبض واختار
المتاخرون انه لا يملك القبض الا بالنص عليه وهو قول زفر قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ
لان الموكل لو كان واثقا بقبضه لنص عليه وان كانا وكيلين بالخصومة لا يقبضان الا معا لانه رضي
بامانتهما لا بامانة احدهما **قوله** والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة عند ابي ح حتى لو اقيمت
عليه البينة على استيفاء الموكل او ابرائه تقبل عنده خلافا لهما وعندهما لا يكون وكيلا بالخصومة
لانه قد يصلح للقبض من لا يصلح للخصومة فلم يكن رضاه بقبضه رضى بخصومته وليس كل موتمن
على القبض يهتدي للخصومة ولابي ح ان قبض الدين لا يتصور الا بمطالبة ومخاصمة كالوكيل
باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والرد بالعيب واما الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا
بالخصومة فيها اجماعا لانه وكيل بالنقل وصار كالوكيل بنقل الزوجة والنقل ليس بمبادلة فاشبه
الرسول **قوله** واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي جاز اقراره صورته ان يوكله
بان يدعي على رجل شيئا فاقر عند القاضي ببطلان دعواه او كان وكيل المدعى عليه فاقر على
موكله بلزوم ذلك الشي ولا يجوز اقرار الوصي على الصغير **قوله** ولا يجوز اقراره عليه عند
غير القاضي عند ابي ح ومحمد استحسانا الا انه يخرج من الوكالة لان في زعمه ان الموكل ظالم بطالبته
وانه لا يستحق عليه شيئا فلا يصح للخصومة في ذلك **قوله** وقال ابو يوسف يجوز اقراره
عليه عند غير القاضي لانه اقامه مقام نفسه وقال زفر لا يصح اقراره لا في مجلس القاضي
ولا في غير مجلسه وهو القياس لانه مامور بالخصومة وهي منازعة والاقرار يضاده لانه
مسالمة والامر بالشي لا يتناول ضده ولهذا لا يملك الصلح والابراء ثم الوكيل تقبل شهادته على

موكلا

موكله وهل تقبل له ان كان في غير ما وكل به قبلت وان كان فيما وكل به ان شهد قبل العزل او بعده فقد خاصم
فيه لا تقبل للتهمة وان كان بعده ولم يتخاصم قبلت على الاصح قال في المستصفى اذا عزل الوكيل بالخصومة
قبل ان يخاصم لا تقبل شهادته عند ابي يوسف خلافا لهما وان خاصم لا تقبل اجماعا وفي الينابيع اذا
وكله بالخصومة فخاصم ثم عزله فشهد الوكيل على ذلك الحق فان كانت الخصومة عند القاضي لا تقبل
شهادته وان كان عند غير القاضي قبلت عندهما وقال ابو يوسف لا تقبل شهادته عند الوكالة خاصم
او لم يخاصم **قوله** ومن ادعى انه وكيل الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم امر بتسليم الدين اليه
اي اجبر على ذلك لان الوكالة قد ظهرت بالتصديق ولان تصديقه اقرار على نفسه ثم اذا دفع اليه
ليس له ان يسترده بعد ذلك وقيد بالتصديق لانه اذا سكت او كذبه لا يجبر على دفعه اليه **قوله**
فان حضر الغائب وصدقه جاز والا دفع اليه الغريم الدين ثانيا لانه لم يثبت الاستيفاء حيث انكر
الوكالة والقول في ذلك قوله مع يمينه **قوله** ويرجع به على الوكيل ان كان المال باقيا في يده لان غرضه
بالدفع براءة ذمته فلم يحصل فيه بنقض قبضه ثم قيد ببقائه لانه اذا ضاع في يده او هلك من غير تعد
لا يرجع عليه لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم ليس له ان
يظلم غيره وان كان الغريم لم يصدقه على الوكالة وانما دفعه اليه على ادعاءه فان رجع صاحب
المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل لانه لم يصدقه على الوكالة وانما دفعه اليه على رجاء الاجازة
فاذا انقطع رجاؤه يرجع عليه وفي الوجوه كلها ليس له ان يسترد المدفوع حتى يحضر الغائب لان
المؤدى صار حقا للغائب اما ظاهرا او محتملا قال الخجندي اذا جاء الموكل ان اقر بالوكالة مضى الامر
على وجهه وان انكرها اخذ دينه من الغريم ثانيا والغريم يرجع على الوكيل ان كان باقيا في يده وان
استهلكه ضمنه مثله وان هلك في يده من غير تعد ان كان صدقه لا يرجع عليه وان صدقه وشرط عليه
الضمان او كذبه او سكت رجع عليه ثم اذا رجع الموكل على الغريم واراد الغريم ان يحلفه ما وكلت
كان له ذلك ان كان دفع الى الوكيل عن تصديق وان كان عن سكوت ليس له ان يحلفه الا اذا ادعى
التصديق وان كان دفع عن جحود فليس له ان يحلفه وان عاد الى التصديق ولكنه يرجع على الوكيل
قوله وان قال اني وكيل الغائب بقبض الوديعة وصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم اليه لانه اقر
له بمال الغير بخلاف الدين لان الدين محله الذمة واقراره بما في ذمته يترك منزلة في ملكه واما الوديعة
فهي عين مال الغير والاقرار في ملك الغير لا ينفذ ومن دفع الى رجل عشرة دراهم ينفقها على اهله
فانفق عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء وهذا استحسان والقياس
انه متبرع وفي الكرخي اذا دفع الى رجل الفا ليقضي بها دينه فدفع الوكيل الى الغريم الفا من ماله
واقتضى الالف التي دفعت اليه جاز كالو وكله بالشراء بهذه الالف فاشترى بالف من مال نفسه
ثم اخذها عوضا فانه يجوز والله اعلم

كتاب الكفالة

الكفالة في اللغة هي الضم قال
الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه للقيام بامرها وانما سميت الكفالة بذلك لانها ضم احد

الذمتين الى الاخرى وفى الشرع عبارة عن ضم ذمة فى المطالبة دون الدين بل اصل الدين فى ذمة
الاصل على حاله والفرق بين الكفالة والضمان ان الضمان اعم من الكفالة فان من الضمان ما لا يكون
كفالة بان قال الاجنبى لرجل خالع امرأتك على انى ضامن وكذا لو قال بع هذا العبد بالف على انى ضامن
لك بخمسمائة من الثمن سوى الالف فان معنى بدل الخلع يكون على الاجنبى لا على المرأة والخمسمائة
على الضامن دون المشترى وقد ذكرنا ذلك فى باب قوله اوصى بوصايا من القرب وانواع الخير قال رح
الكفالة على ضربين كفالة بالنفس وكفالة بالمال فالكفالة بالنفس جائزة سواء كانت بامر المكفول
عنه او بغير امره كما يجوز فى المال فان قيل اذا تكفل بغير امره لم يقدر على احضاره لان المطلوب ان يمتنع
عليه قلنا يقدر على احضاره ولكن لا يلزم ذلك المطلوب وجواز الكفالة موقوف على امكان الاداء دون
استحقاقه قوله والمضمون بها احضار المكفول به لان الحضور هو الذى لزم المكفول به وقد التزمه
الكفيل وان لم يحضره وهو يقدر على احضاره الزمه الحاكم ذلك فان احضره والا حبسه لان الحضور توجه
عليه قوله وينعقد اذا قال تكفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه او بجسده او براسه او بوجهه
او ببدنه لان هذه الالفاظ يعبر بها عن جميع البدن قوله او بنصفه او بثلثه وكذا باى جزء منه لان
النفس الواحدة لا تتجزى فكان ذكر بعضها شايعا كذكر كلها بخلاف ما اذا قال تكفلت بيدي فلان او برجله
لانه لا يعبر بهما عن جميع البدن واما اذا اضاف الجزء الى الكفيل بان قال الكفيل كفلت لك نصفى او ثلثى
فانه لا يجوز كذا فى الكرخى ذكره فى باب الرهن قوله وكذلك ان قال ضمنته لك او هو على او الى
او انا به زعيم او كفيل به او قبيل به او انا ضامن بوجهه اما اذا قال انا ضامن بمعرفته فهو باطل
واذا قال تكفلت به ثلاثة ايام روى عن محمد انه كفيل ابدا الا ان يقول فان مضت فانا برئ فيكون
الامر على ما شرط كذا فى الينابيع قوله فان شرط فى الكفالة تسليم المكفول به فى وقت بعينه لزمه
احضاره اذا طالبه به فى ذلك الوقت فاذا احضره والا حبسه الحاكم واذا احضره وسلمه فى مكان
يقدر المكفول له على محاكمته برئ الكفيل من الكفالة فان كان المكفول به غائبا عن البلد امهله الحاكم
مدة المسافرة ذاهبا وجائيا فاذا مضت ولم يحضره حبسه وهذا اذا علم الكفيل مكانه اما
اذا لم يعرف مكانه سقطت المطالبة الى ان يعرف وان سلم المكفول بالنفس نفسه الى المكفول له
بجهة الكفالة يجبر على قوله حتى انه يبرئ الكفيل وهذا اذا كانت الكفالة بالامر اما اذا كانت
بغير الامر لا يبرأ كذا فى الفوائد ولو ان ثلاثة كفلوا بنفس رجل كفالة واحدة فاحضره احدهم
برؤوا جميعا وان كانت الكفالة متفرقة لم يبرأ الباقون لان كل عقد اوجب احضارا على حدة وان
كفل ثلاثة بمال كفالة واحدة او متفرقة فادى احدهم جميع المال برئ الباقون قوله واذا تكفل
به على ان يسلمه فى مجلس القاضى فسلمه فى السوق برئ لحصول المقصود وقيل فى زماننا لا يبرأ
لان الظاهر المعاونة على الامتناع لا على الاحضار وكذا اذا سلمه فى نواحى البلد الذى ضمن له
فيه فهو على هذا الخلاف قوله وان سلمه فى برية لم يبرأ لانه لم يقدر على المحاكمة فيها ولا على

احضار

احضاره الى القاضى وكذا اذا سلمه فى السواد لعدم قاض يفصل الحكم فيه وان سلم فى مصر اخر غير الذى
كفل فيه فانه يبرئ عند ابى ح للقدرة على المخاصمة فيه وعندهما لا يبرأ لانه قد يكون شهوده فيما عينه
قلنا ولعل شهوده فى هذا المصر ايضا فتعارضت الموهومات ولو سلمه فى السجن وقد حبسه غير الطالب
لا يبرأ لانه لا يقدر على المحاكمة فيه قوله واذا مات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة لعجزه
عن احضاره وكذا اذا مات الكفيل لانه لم يبق قادرا على تسليم المكفول به بنفسه وماله لا يصلح لايفاء
هذا الواجب بخلاف الكفيل بالمال واذا مات المكفول له فعلى الكفيل ان يسلمه الى ورثته فان سلمه الى
بعضهم برئ من الكفالة له خاصة وللباقين ان يطالبوه باحضاره فان كانوا صغارا فلوصيهم ان يطالبه
باحضاره فان سلمه الى احد الوصيين برئ فى حقه وللاخر ان يطالبه كذا فى الينابيع قوله واذا تكفل
بنفسه على انه لم يواف به فى وقت كذا فهو ضامن لما عليه وهو الالف فان لم يحضره فى الوقت لزمه
ضمان المال ولم يبرأ من الكفالة بالنفس وعلى هذا اذا كفل للمرأة بنفس زوجها فان لم يواف به
غدا فعليه صداقها فهو جائز فان لم يواف به لزمه الصداق ولم يبرأ من الكفالة بالنفس لانه ضم
الى الكفالة بالمال الكفالة بالنفس فاذا اوفى احدهما بقى عليه الاخر قوله ولم يبرأ من الكفالة بالنفس
فان قيل ما الفائدة فى ذلك وقد حصل المقصود وهو ضمان الالف قلنا لجواز ان يكون عليه دين اخر
قوله ولا يجوز الكفالة بالنفس فى الحدود والقصاص عند ابى ح رح لان الكفالة للتوثق وهو
مامور بدرء الحدود وترك التوثق وقال ابو يوسف ومحمد يجوز وفى الهداية معناه لا يجبر على الكفالة
عند ابى ح وعندهما يجبر فى حد القذف لان فيه حق العبد وفى القصاص لانه خالص حق العبد فيليق
بهما الاستيثاق بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى كحد الزنا والشرب ولو سمحت نفسه باعطاء الكفيل
يصح بالاجماع وصورته ادعى على رجل حقا فى قذف فانكره فسأل المدعى للقاضى ان يأخذ منه له
كفيلا بنفسه فعند ابى ح لا يجيبه الى ذلك ولكن يقول له لازمه ما بينك وبين قيامى فان احضر بينة
قبل قيام القاضى والا خلى سبيله وعندهما يأمره بان يقيم له كفيلا بنفسه لان الحضور مستحق عليه لسماع
البينة والكفيل انما يضمن الاحضار واما نفس الحدود والقصاص فلا يجوز الكفالة بها فى قولهم جميعا
لانه لا يمكن استيفاؤها من الكفيل قوله واما الكفالة بالمال فجائزة معلوما كان المال المكفول به
او مجهولا اذا كان دينا صحيحا مثل ان يقول تكفلت عنه بالف او بما لك عليه او بما يدركك من شيء
فى هذا البيع لان مبنى الكفالة على التوسع فيحتمل الجهالة وقوله واذا كان دينا صحيحا مثل اثمان
البياعات واروش الجنايات وقيم المستهلكات والقرض والصداق واحترز بذلك عن بدل الكتابة
فانه لا يجوز الكفالة به لانه يؤدى الى ان يثبت المال فى ذمة الكفيل بخلاف ما فى ذمة المكفول عنه
لان للعبد ازالته عن نفسه بالعجز من غير اداء والكفيل لا يبرأ الا بالاداء قوله والمكفول له
بالخيار ان شاء طالب الذى عليه الاصل وان شاء طالب كفيله لان الكفالة ضم الذمة الى الذمة
فى المطالبة وذلك يقتضى قيام الاول لا البراءة عنه وله ان يطالبهما جميعا لان مقتضاها الضم

قوله ويجوز تعليق الكفالة بالشرط يعني اذا كان الشرط سببا له وملائما له مثل ان يكون شرطا
لوجوب الحق كقوله ما بايعت فلانا او داينته او ما ثبت لك عليه فانا ضامن به اما اذا كان شرطا ليس
له تعلق بذلك لم يجز كقوله ان دخلت الدار فانا ضامن لك مالك على فلان لم يجز الشرط واما
المال فيلزم الكفيل حالا وان تكفل الى اجل ان كان اجلا معينا يتعارفه التجار جاز والا فلا وان
تكفل الى الحصاد او الدياس او القطاف جاز وان قال الى ان تمطر السماء فالكفالة جائزة والتأجيل
باطل ويجب المال حالا قوله مثل ان يقول ما بايعت فلانا فعلي او ما ذاب لك عليه اي تقرر فعلي
وما غصبك فلان فعلي انما فلانا ليعلم المكفول عنه لان جهالته تمنع صحة الكفالة حتى لو قال من بايعت من
الناس فانا ضامن له لم يجز لجهالة المكفول عنه والمكفول به لتفاحش الجهالة بخلاف الاول كذا في شاهان
وان قال ما ذاب لك على احد من الناس فهو علي لم يصح لجهالة المضمون عنه وكذا اذا قال ما ذاب عليك
لاحد من الناس فهو علي لم يصح لجهالة المكفول له قوله واذا قال تكفلت بمالك عليه فقامت البينة عليه
بالف ضمنها الكفيل انما صحت الكفالة بالمجهول لقوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم اي كفيل وحمل البعير
مجهول قد يزيد وينقص قوله فان لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به لان الملتزم
له وهو منكر للزيادة والقول قول المنكر مع يمينه قوله وان اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك لم يصدق
على كفيله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه ويصدق في حق نفسه لولايته عليها قوله ويجوز الكفالة بامر
المكفول عنه وبغير امره لانه التزم المطالبة وهو تصرف في حق نفسه وفيه نفع الطالب ولا ضرر فيه على المطلوب
بثبوت الرجوع اذ هو عند امره قوله فان كفل بامره رجع بما يؤدي عليه هذا اذا كان الامر ممن يجوز اقراره على
نفسه بالديون ويملك التبرع حتى لو كان صبيا محجورا امر رجلا بان يكفل عنه فالكفالة صحيحة ولكن اذا ادى
لا يرجع عليه وصورة المسألة ان يقول الرجل للرجل اضمن لفلان عني بالالف التي له علي اما اذا قال اضمن الالف
الذي لفلان علي ولم يقل عني لا يرجع عليه عندهما وقال ابو يوسف ان كان خليطا له فله ان يرجع عليه وروي
عنه انه يرجع عليه سواء كان خليطا له او لم يكن وان كان المأمور خليطا له رجع عليه اجماعا استحسانا
والخليط هو الذي في عياله كالولد الذي هو في عياله ووالده وزوجته ومن في عياله من الاجراء والشريك شركة
عنان وقيل الخليط الذي يأخذ منه ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال ولو تكفل العبد عن مولاه بامره فعتق ثم
اداه لم يرجع به عندنا خلافا لزفر وقوله رجع بما يؤدي عليه هذا اذا ادى مثل الدين الذي ضمنه قدرا وصفة
اما اذا ادى خلافه رجع بما ضمن لا بما ادى كما اذا تكفل بصحاح او جياد فادى مكسرة او زيوفا وتجوز بها الطالب
او اعطاه دنانير او مكيلا او موزونا رجع بما ضمن اي بالصحاح والجياد ولا يرجع بما ادى لانه ملك الدين
بالاداء بخلاف المأمور بقضاء الدين حيث يرجع بما ادى لانه لم يجب عليه شيء حتى يملك الدين بالاداء قوله
وان كفل عنه بغير امره لم يرجع بما يؤديه عليه لانه متبرع باداءه وعلى هذا قالوا فيمن كفل لرجل بالف
بغير امره ومات الطالب والكفيل وارثه برئ الكفيل لان ما في ذمته انتقل اليه بالارث وملكه وان كفل
عنه بامره فالمال لازم للمكفول عنه على حاله لانه لما كفل بامره لم يكن متبرعا ولهذا لو دفع المال عنه

رجع

رجع عليه ولو وهب له الطالب المال لا يرجع بذلك عليه اذا كانت الكفالة بامره وان كفل عنه بغير امره
فلا شيء له عليه لانه تبرع عليه بالكفالة ولهذا لو ادى عنه لم يرجع عليه كذا في شرحه قوله وليس
للكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال قبل ان يؤدي عنه لانه لا يملك قبل الاداء ولان الكفيل في حكم
المقرض ومن سأل رجلا ان يقرضه لم يفعل ما لم يرجع عليه قوله فان لوزم بالمال كان له ان يلازم
المكفول عنه حتى يخلصه يعني من المطالبة والحبس وكذا اذا حبس كان له ان يحبسه لانه هو الذي
ادخله في ذلك وما لحقه ذلك الا من جهته فيعامله بمثله وهذا اذا كانت الكفالة بامره ثم اذا كان
له عليه دين مثله ليس له ان يلازم قوله واذا ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى منه برئ
الكفيل سواء ضمن بامره او بغير امره لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل لان الكفيل انما ضمن
ما في ذمة الاصيل فاذا ادى ما في ذمته او ابرأه منه لم يبق في ذمته شيء تعود الكفالة اليه ويشترط
قبول المكفول عنه البراءة فان ردها ارتدت وهل يعود الدين على الكفيل قال بعضهم يعود وقال
بعضهم لا يعود ولو مات المكفول عنه قبل القبول يقوم ذلك مقام القبول قوله وان ابرأ الكفيل
لم يبرأ الاصيل وكذا اذا اخر الطالب عن الاصيل فهو تأخير عن كفيله وان اخر عن الكفيل لم يكن
تأخيرا عن الاصيل لان التأخير ابراء موقت فيعتبر بالابراء المؤبد قال الخجندي براءة الاصيل توجب
براءة الكفيل لا توجب براءة الاصيل الا انه اذا ابرأ الاصيل يشترط قبوله البراءة او يموت قبل
القبول والرد فيقوم ذلك مقام القبول ولو رده ارتد ودين الطالب على حاله وان ابرأ الكفيل
صح الابراء سواء قبل البراءة او لم يقبل ولا يرجع على الاصيل بشيء وان وهب له الدين او تصدق به
عليه فلا بد من القبول فاذا قبل كان له ان يرجع على الاصيل كما اذا ادى ولو قال الطالب للكفيل
برئت الي صار كانه اقر باستيفاء الدين وان قال ابرأتك برئ الكفيل ولا يبرأ الاصيل وان قال
برئت ولم يقل الي قال ابو يوسف هو كقوله برئت الي يبرأ الكفيل والاصيل وقال محمد هو كقوله ابرأتك
يبرأ الكفيل خاصة دون الاصيل قوله ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط لما فيه من معنى
التمليك كسائر البراءات ويروى انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين فكان اسقاطا محضا
كالطلاق والعتاق ولهذا لا يرتد الابراء عن الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصيل واما براءة الاصيل
فلا يجوز تعليقها بالشرط اصلا لان فيها معنى التمليك لانه يملكه ما في ذمته والتمليك لا يتعلق
بالشروط قوله وكل حق لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لا يصح الكفالة به كالحدود والقصاص
معناه بنفس الحد لا بنفس من عليه الحد لانه يتعذر ايجابه عليه اذ العقوبة لا تجري فيها
النيابة قوله واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز لانه دين كسائر الديون قوله وان
تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح لان المبيع غير مضمون بغيره وهو الثمن وهذا لانه لو هلك
المبيع قبل القبض في يد البائع لا يجب على البائع شيء وسقط حقه من الثمن واذا سقط حقه
لا يمكن تحقيق معنى الكفالة اذ هي ضم الذمة الى الذمة ولا يتحقق الضم بين المختلفين قوله ومن

استاجر دابة لحمل فان كانت بعينها لم تصح الكفالة بالحمل لانه عاجز عنه لان بهلاك الدابة ينفسخ العقد
فلا يبقى ثم اجارة يمكن الايفاء بها فلهذا لم يصح الضمان **قوله** وان كانت بغير عينها جازت
الكفالة بالحمل لان المستحق عليه الحمل ويمكنه الوفاء بذلك بان يحمله على دابة نفسه **قوله**
ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في مجلس العقد وكذا الحوالة ايضا وهذا قولهما وقال
ابو يوسف لا يعتبر ذلك في المجلس بل اذا بلغه فاجازه ورضي به جاز وفي بعض النسخ لم يشترط
الاجازة عنده ويجوز من غير اجازة والخلاف في الكفالة في النفس والمال جميعا وجه قولهما
ان في الكفالة معنى التمليك وهو تمليك المطالبة منه فيقوم بهما جميعا اي بالايجاب والقبول
والايجاب شطر العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس ولان الكفالة عقد يتعلق به حق
المكفول له فوقف على رضاه وقبوله كالبيع واما ابو يوسف فقد روي عنه انه لا يحتاج الى
الاجازة لان الكفالة ايجاب مال في الذمة بالقول فصار كالاقرار وروي عنه ايضا انه
يحتاج الى الاجازة لان قوله تكفلت لفلان لان العقد على اصله فيقف على غائب عن المجلس
كما قال في المراة اذا قالت زوجت نفسي من فلان وهو غائب ان ذلك يقف على اجازته عنده
وصورة مسئلة الكتاب اذا قال الذي عليه الدين لرجل ان لفلان علي كذا من الدين فاكفل
له به عني او احتل له به فقال كفلت او ضمنت او احتلت ثم بلغ الطالب ذلك فاجازه فانه
لا يجوز عندهما وعند ابي يوسف يجوز واذا قبل من الغائب احد فانه يتوقف في قولهم جميعا
قوله الا في مسئلة واحدة وهو ان يقول المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين فتكفل
به مع غيبة الغرماء فانه يجوز يعني اذا اجاز الطالب بعد ذلك وذلك لان هذه وصية
في الحقيقة ولهذا يصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا انما يصح اذا كان له مال او يقال انه
قام مقام الطالب لحاجته الى ذلك تفريغا لذمته وفيه نفع الطالب كما اذا حضر بنفسه ولانه لما
مرض مرض الموت صار كالاجنبي في الدين لان ذمته اشرفت على الهلاك وصار كالدين انتقل من ذمته الى
التركة فصار خطابه كخطاب الاجنبي وقد ذكرنا ان المخاطب اذا كان اجنبيا فان الضمان
يتوقف **قوله** واذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل ضامن عن الاخر كما اذا اشتريا
عبدا بالف وكفل كل واحد منهما عن صاحبه فانه مثل مسئلة المداينة **قوله** فما ادى احدهما
لم يرجع به على شريكه بنصفه حتى يزيد ما يؤديه على النصف فيرجع بالزيادة لان المال
على كل واحد منهما نصفان نصفا من جهة المداينة ونصفا من جهة الكفالة فاذا
ادى النصف او اقل وقع عن نفسه بسبب المداينة وما زاد على ذلك يلزمه بسبب
الكفالة فان كفل بامره واداه رجع عليه لانه ادخله في الضمان وان كفل بغير امره
لم يرجع عليه **قوله** واذا تكفل اثنان عن رجل بالف درهم على ان كل واحد منهما كفيل
عن صاحبه فما ادى احدهما يرجع بنصفه على شريكه قليلا كان او كثيرا يعني اذا

تكفل

تكفل كل واحد منهما بجميع المال وهو الالف على الانفراد ثم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه بجميع المال ايضا واما
اذا تكفل له بالف معا وتكفل كل واحد منهما عن الاخر فانه مثل مسئلة المداينة فما ادى به احدهما لا يرجع على
صاحبه بنصفه حتى يزيد ما ادى به على النصف فاذا اداه رجع عليه بجميع الزيادة **قوله** ولا تجوز الكفالة
بمال الكتابة سواء حر تكفل بها او عبد لانه ليس بدين صحيح بدليل ان للعبد ازالته عن نفسه بالعجز من غير
اداء والكفيل لا يبرأ الا بالاداء ومن شرط الكفالة الاتحاد بين ثبوت المال في ذمة الاصيل وذمة الكفيل فان
قلت فاذا لم تصح كفالة الحر لا تصح كفالة العبد فلاي معنى ذكر العبد قلت لان الحر اشرف من العبد والكفيل
تبع للاصيل فربما يقال عدم الجواز باعتبار ان الحر يصير تبعا لو صحت الكفالة فقال حر او عبد ليقع ذلك الظن
فعدم صحتها باعتبار ان بدل الكتابة ليس بدين مضمون لا باعتبار تبعية الحر للعبد كذا في المشكل وقيد بمال
الكتابة لانه اذا كان على المكاتب دين لرجل فتكفل به انسان عنه جاز واذا كوتب العبدان كتابة واحدة
وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وكل شيء اداه احدهما رجع على صاحبه بنصفه لاستوائهما ولم يؤديا
شيئا حتى اعتق احدهما جاز العتق وبرئ عن النصف وبقي النصف على الاخر وللمولى ان ياخذ بحصة
الذي لم يعتق ايهما شاء المعتق بالكفالة وصاحبه بالاصالة فان اخذ الذي اعتق رجع على صاحبه بما
ادى لانه مؤد عنه بامره وان اخذ الاخر لم يرجع على المعتق بشيء لانه ادى عن نفسه **قوله** واذا مات
الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فتكفل عنه رجل للغرماء لم تصح الكفالة عند ابي حنيفة سواء كان ابنه
او اجنبيا لانه قد سقط حق الغرماء من المطالبة والملازمة فصار كالوديعة المال ثم كفل عنه انسان وقال
ابو يوسف ومحمد تصح الكفالة بعد الموت لما روي ان رجلا مات فقام النبي صلى الله عليه وسلم ليصلي
عليه فقال هل على صاحبكم دين قالوا نعم عليه ديناران فقال عليه الصلوة والسلام صلوا على صاحبكم
فقال ابو قتادة هما لي يا رسول الله فصلى عليه حينئذ وقال الان بردت عليه مضجعه قلنا يحتمل ان يكون
قد تكفل بهما قبل الموت فاخبر بذلك

كتاب الحوالة

الحوالة في اللغة مشتقة من
التحويل والنقل وهو نقل الشيء من محل الى محل اخر وفي الشرع عبارة عن تحويل الدين من ذمة الاصيل الى ذمة
المحال عليه على سبيل التوثق به ويحتاج الى معرفة اسماء اربعة المحيل وهو الذي عليه الدين الاصلي
والمحال له وهو الطالب والمحال عليه وهو الذي قبل الحوالة والمحال به وهو المال **قال رحمه الله** الحوالة
جائزة بالديون قيد بالديون احترازا عن الاعيان والحقوق فان الحوالة بها لا تصح وانما اختصت
بالديون لان الديون هي التي تنتقل من ذمة الى ذمة فكل دين تجوز به الكفالة فالحوالة به جائزة وقد
يجوز الحوالة بدين لا تجوز به الكفالة كمال الكتابة فان الحوالة تجوز به ولا تجوز به الكفالة والحوالة
على ضربين مطلقة ومقيدة فالمطلقة ان يقول لرجل احتل لهذا عني بالف درهم فيقول احتلت والمقيدة
ان يقول احتل بالالف التي لي عليك فيقول احتلت وكلاهما جائزان وفي كليهما يبرأ المحيل من دين
المحال له وليس له بعد الحوالة على المحيل سبيل الا ان يتوى ما على المحال عليه لكن بين المطلقة والمقيدة
فرق وهو انها اذا كانت مقيدة انقطعت مطالبة المحيل من المحال عليه فان بطل الدين في المقيدة او يثبت

براءة المحال عليه من الدين الذي قيدت به الحوالة بطلت الحوالة مثل ان يشتري من رجل شيئا بالف ولم يؤد الالف حتى احال بها رجلا عليه فقبل ثم استحق المبيع او كان المبيع عبدا فظهر حرا فان الحوالة في هذين الوجهين تبطل وكان للمحال عليه ان يرجع على المحيل بدينه وكذا الوديعة لو قيد الحوالة بالف وهي عنده وديعة فهلكت الالف عند المودع قبل تسليمها الى المحال له فان الحوالة تبطل واما اذا اسقط الدين الذي قيدت به الحوالة بامر عارض ولم يتبين براءته من الاصل لا تبطل الحوالة مثل ان يحتال بالف من ثمن مبيع فهلك المبيع قبل التسليم الى المشتري سقط الثمن عنه ولا تبطل الحوالة ولكنه اذا ادى يرجع على المحيل بما ادى لانه قضى دينه بامره واما اذا كانت مطلقة فانها لا تبطل بحال من الاحوال ولا ينقطع فيها مطالبة المحيل على المحال عليه الا ان يؤدي فاذا ادى سقط ما عليه قصاصا ولو تبين براءة المحال عليه من دين المحيل لا تبطل ايضا ولو ان المحال له ابرأ المحال عليه من الدين صح الابراء سواء قبل المحال عليه او لم يقبل ولم يرجع المحال عليه على المحيل بشيء لان البراءة اسقاط وليست بتمليك فلهذا لم يرجع وان وهبه له يحتاج الى القبول وله ان يرجع على المحيل كما لو ادى لانه ملك ما في ذمته بالهبة فصار كما لو ملكه بالاداء ولو رضي المحال له من المحال عليه بدون حقه وابرأه عن الباقي يجوز ان يصالح على بعض حقه وابراه عن الباقي فانه يرجع على المحيل بذلك القدر لا غير وان صالح على خلاف جنس حقه كما اذا صالح على الدراهم عن الدنانير او على العكس او على العروض فانه يرجع بجميع الدين لان ما ادى يصلح ان يكون عوضا عن جميع الدين **قوله** وتصح برضا المحيل والمحال له والمحال عليه اما المحال له فلان الدين حقه والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما المحال عليه فانه يلزمه الدين ولا لزوم بدون التزامه واما المحيل فالحوالة تصح بدون رضاه لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه وهو لا يتضرر به بل فيه نفعه لانه لا يرجع عليه اذا لم يكن بامره كذا في الهداية وكذا قال في النهاية رضي من عليه الدين وامره ليس بشرط حتى ان من قال لغيره ان لك على فلان كذا من الدين فاحتل به علي ورضي بذلك صاحب الدين صحت الحوالة فان ادى المال لا يرجع على الذي عليه الدين وقد برئ الذي عليه الاصل **قوله** فاذا تمت الحوالة برئ المحيل من الدين بالقبول قال زفر لا يبرأ اعتبارا بالكفالة ولهذا يجبر على القبول اذا نقد المحيل ولا يكون متبرعا ولنا ان الحوالة للنقل والدين متى انتقل من ذمة لا يبقى فيها اما الكفالة فللضم والاحكام الشرعية على وفاق المعاني اللغوية وانما يجبر على القبول اذا نقد المحيل لانه يحتمل عود المطالبة اليه بالتوى فلم يكن متبرعا قال الخجندي الحوالة مبرئة والكفالة غير مبرئة ويكون الطالب في الكفالة بالخيار ان شاء طالب الاصيل او الكفيل الا ان تكون الكفالة بشرط براءة الاصيل فحينئذ تكون حوالة وقال زفر الحوالة والكفالة سواء كلاهما غير مبرئة وقال مالك كلاهما مبرئة لان الحق واحد فلو لم يبرأ الاصيل لصار حقين قلنا الحوالة مشتقة من التحويل والحق اذا تحول من ذمة الى ذمة لا يبقى في ذمة الاول فارغة لانك اذا حولت الشيء الى موضع اخر

بقي

٢ وقال ابو يوسف

٧ وكذا لو مات المحال له فورثه المحال عليه لما انه يرجع على المحيل لانه ملكه بالارث فصار كما لو ملكه بالاداء صح

بقي مكانه الاول فارغا والكفالة مشتقة من الكفل وهو الضم وضم الشيء الى الشيء لا يوجب فراغ الاول **قوله** ولا يرجع المحال على المحيل الا ان يتوى حقه وعند الشافعي لا يرجع وان توى **قوله** والتوى عند ابي حنيفة باحد الامرين اما ان يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة عليه او يموت مفلسا ولا بينة للمحال له على المحال عليه والقبول للحوالة وقال التمرتاشي ولا بينة للمحيل ولا للمحال وقوله او يموت مفلسا اي لم يترك عينا ولا دينا ولا كفيلا عن المحال عليه للمحال له فان مات المحتال عليه فقال المحتال مات مفلسا وقال المحيل بخلاف ذلك قال في المبسوط القول قول المحتال مع يمينه على العلم لانه يتمسك بالاصل وهو العسرة وفي غير المبسوط القول قول المحيل مع يمينه على العلم كذا في النهاية **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد هذان وجهان ووجه ثالث وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه في حال حيوته هذا على اصلهما لان القضاء بالافلاس صحيح واما على اصل ابي حنيفة فلا يتحقق الافلاس بحكم القاضي لانه رزق غاد ورائح **قوله** واذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل مال الحوالة فقال المحيل احلت بدين لي عليك لم يقبل قوله وكان عليه مثل الدين لان سبب الرجوع فيه قد تحقق وهو قضاء دينه بامره الا ان المحيل يدعي عليه دينا وهو ينكر والقول قول المنكر ولا يكون الحوالة اقرارا منه بالدين عليه لانها قد تكون بدونه **قوله** وان طالب المحيل المحتال له بما احاله به وقال انما احلتك لتقبضه لي وقال المحتال له بل احلتني بدين لي عليك فالقول قول المحيل مع يمينه لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر ولفظة الحوالة مستعملة في الوكالة فيكون القول قوله مع يمينه فاذا حلف اخذ الالف المقبوضة ولا يصدق المحتال على ما ادعى من الدين الا ببينة لانه قد يحيله ليستوفي له المال **قوله** ويكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق مناسبة هذه المسئلة بالحوالة ان الحوالة هي النقل وفي هذه المسئلة نقل حالة التوى من ماله الى المستقرض لانه لو لم يقرض لكان التوى في ماله فبالقرض يحيل التوى الى مال المستقرض كذا في المشكل والسفاتج جمع سفتجة بضم السين وفتح التاء وهي الورقة وصورته ان يقول للتاجر اقرضتك هذه الدراهم بشرط ان تكتب لي كتابا الى وكيلك ببلد كذا فيجيبه الى ذلك واما اذا اعطاه من غير شرط وساله ذلك تفضلا فلا باس به وانما يكره اذا كان امن خطر الطريق مشروطا لانه نوع نفع استفيد بالقرض وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قرض جر منفعة والله اعلم

كتاب الصلح

هو في اللغة مشتق من المصالحة بالرأي وهي المسالمة بعد المخالفة وفي الشرع عبارة عن عقد وضع بين المتصالحين لدفع المنازعة بالتراضي يحمل على عقود التصرفات وركنه الايجاب والقبول الموضوعان للصلح وشرطه ان يكون المصالح عنه مالا او حقا يجوز الاعتياض عنه كالقصاص بخلاف ما اذا كان حقا لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة والكفالة بالنفس والدليل على جواز الصلح الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تع فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح خير واما السنة فقوله عليه الصلوة والسلام الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا واجمعت الامة على جوازه وقال عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم كي يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضغائن ومعنى قوله عليه الصلوة والسلام

الاصلح احل حراما وهو الصلح على الخمر وقوله او حرم حلالا وهو الصلح عن عبد على ان لا يبيعه ولا
يستخدمه وفي الهداية الحرام المذكور هو الحرام لعينه كالخمر والحلال المذكور وهو الحلال بعينه كالصلح
على ان لا يطا الضرة قال شرح الصلح على ثلاثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان
لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع انكار وكل ذلك جائز اما مع الاقرار فلا خلاف فيه لاطلاق
قوله تع والصلح خير واما مع السكوت فهو جائز عندنا لان الساكت يجوز ان يكون مقرا ويجوز ان يكون
منكرا فاذا اصطلحا حملنا ذلك على الصحة دون الفساد واما مع الانكار فهو جائز ايضا عندنا
لانه موضوع لقطع الدعوى والمخاصمة وذلك جائز **قوله** فان وقع الصلح على الاقرار اعتبر
فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع عن مال بمال لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال في حق المتعاقدين
بتراضيهما فيجري فيه الشفعة اذا كان عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الرؤية والشرط
ويفسده جهالة البدل ويشترط القدرة على تسليم البدل قال الخجندي الصلح على عين ما يدعيه
قبض واستيفاء وعلى غير ما يدعيه بيع وشراء واقل ما يدعيه حط وابراء وعلى اكثر مما يدعيه
فضل وربا ثم الصلح على شيء مجهول عن معلوم او مجهول لا يصح وعلى شيء معلوم عن معلوم او مجهول
يصح وقوله اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات حتى لو كان المدعى ذهبا او فضة وبدل الصلح من
جنسه لا يجوز الا مثلا بمثل ويشترط التقابض في المجلس **قوله** وان وقع عن مال بمنافع اعتبر
بالاجارات لوجود معناها فيشترط التوقيت فيها ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة لانه اجارة
فاذا كان موته قبل الانتفاع بما وقع عليه الصلح رجع المدعى على دعواه وان كان قد انتفع نصف
المدة او ثلثها بطل من دعواه بقدر ذلك ورجع على دعواه فيما بقي وهذا قول محمد جعله كالاجارة
وقال ابو يوسف الصلح مخالف للاجارة فاذا مات المدعى عليه لا يبطل الصلح وللمدعى ان يستوفي
المدة بعد موته وكذا اذا مات المدعى لا يبطل الصلح ايضا في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة
الارض وتقوم ورثته مقامه في الاستيفاء ويبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب ولا تقوم ورثته
مقامه في الاستيفاء لان الناس يتفاوتون فيه قال صاحب المنظومة في مقالات ابي يوسف
على خلاف قول محمد وقال في الصلح على المنافع هلاك رب العين غير قاطع كذاك موت المدعي
في الدار والعبد لا في الثوب والحمار فان هلك الشيء الذي وقع الصلح على منفعته او استحق بطل
الصلح بالاجماع **قوله** والصلح عن السكوت والانكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين
وقطع الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة لان المدعى عليه يزعم ان الشيء المدعى على ملكه
فلا يكون المدفوع عوضا عنه وقد لزمته الخصومة فجاز له الافتداء منها واما المدعي فهو يزعم
ان الذي ادعاه حق وان الذي ياخذه عوض حقه **قوله** واذا صالح عن دار لم يجب فيها
الشفعة يعني اذا كان عن انكار او سكوت وصورته ادعى عليه دارا او عقارا فانكر او سكت ثم
صالحه على دراهم لم يجب فيها الشفعة لان المدعى عليه يزعم ان الدار لم تزل على ملكه وانه لم يملكها

بالصلح

بالصلح وانما دفع العوض لافتداء اليمين وقطع الخصومة وله ذلك فزعم المدعي لا يلزمه لانه لا يصدق
عليه فلهذا لم يجب الشفعة ولهذا لو ظهر بالدار عيب لا يرجع بارشه ولا يردها لانه في زعمه انه
لم يملكها من جهته **قوله** واذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة لان المدعي ياخذها عوضا عن
حقه ومن ملك دارا على وجه المعاوضة وجبت فيها الشفعة ويأخذها الشفيع بقيمة الحق المدعى
لان المصالح اخذها عوضا عن الحق ولو اقر المدعى عليه والمسألة بحالها وجبت الشفعة فيهما
جميعا ويأخذ الشفيع كل واحدة منهما بقيمة الاخرى **قوله** واذا كان الصلح عن اقرار فاستحق
المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض لان الصلح اذا كان عن اقرار كان معاوضة
كالبيع **قوله** وان وقع الصلح عن سكوت وانكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعي بالخصومة اي مع
المستحق ورد العوض لان المدعى عليه ما بذل العوض الا لدفع خصومته عنه فاذا ظهر الاستحقاق
تبين انه لا خصومة له فقد اخذ عوضا عن غير شيء **قوله** وان استحق بعض ذلك رد حصته
ورجع بالخصومة فيه اي في ذلك القدر **قوله** وان ادعى حقا في دار لم يبينه فصولح عنه
على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض لان دعواه يجوز ان يكون فيما بقي بخلاف
ما اذا استحق كله لانه لا يعرى العوض عنه ذلك عن شيء يقابله فيرجع بكله وقوله
حقا في دار يعني حقا في عين الدار لا حقا له بسبب الشفعة لان الصلح على الشفعة لا يجوز وقوله لم يبينه
اي لم يبينه الى جزء معلوم كالنصف او الثلث ولا الى جانب معلوم كالشرقي والغربي او القبلي فان
نسبه الى جزء شائع ثم استحق بعض الدار نظرت ان بقي من الدار مقدار الشائع او اكثر فلا رجوع للمدعى
عليه بشيء من العوض وان بقي اقل منه قسم العوض على جميع المتنازع فيه فما اصاب المستحق رده على
المدعى عليه وما بقي فهو له وقوله لم يبينه فيه اشارة ودليل على ان الصلح عن المجهول على معلوم جائز عندنا
خلافا للشافعي **قوله** والصلح جائز في دعوى الاموال والمنافع صورة دعوى المنافع ان يدعي
على الورثة ان الميت اوصى له بخدمة هذا العبد وانكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى
استيجار عين والمالك ينكر ثم تصالحا لم يجز كذا في المستصفى **قوله** وجناية العمد والخطأ الا انه لا تصح
الزيادة على قدر الدية في الخطأ لانها مقدرة شرعا فلا يجوز ابطال ذلك بخلاف الصلح عن القصاص
حيث يجوز الزيادة على قدر الدية لان القصاص ليس بمال وانما يتقوم بالعقد وهذا اذا صالح على
احد مقادير الدية اما اذا صالح على غير ذلك جازت الزيادة على قدر الدية لان القصاص ليس
بمال وانما يتقوم بالعقد وهذا اذا صالح على احد مقادير الدية اما اذا صالح على غير ذلك جازت
الزيادة على قدر الدية لانها مبادلة بها الا انه يشترط القبض في المجلس كي لا يكون افتراقا عن دين
بدين ولو قضى القاضي باحد مقادير الدية فصالح على جنس اخر منها بالزيادة جاز لانه تعين
الحق بالقضاء فكان مبادلة بخلاف الصلح ابتداء قال الكرخي اذا قضى القاضي بالدية مائة بعير فصالح
القاتل الولي عن المائة البعير على اكثر من مائتي بقرة وهي عنده ودفع ذلك جاز لان قضاء القاضي

عين الوجوب فى الابل فاذا صالح على البقر فالبقر الآن ليست بمستحقة وبيع الابل بالبقر جائز وان صالح
عن الابل بشئ من المكيل او الموزون سوى الدراهم والدنانير الى اجل لم يجز لان الابل دين فى الذمة
فاذا صالح عنها على مكيل او موزون مؤجلا فقد عاوض دينا بدين فلا يجوز وان صالح من الابل على مثل
قيمة الابل او اكثر بما يتغابن فيه جاز لان الزيادة غير متيقنة وان كانت اكثر مما لا يتغابن فيه لم يجز
لانه صالح على اكثر من المستحق فلا يجوز **قوله** ولا يجوز فى دعوى حد لانه حق الله لا حقه ولا
يجوز الاعتياض عن حق غيره ولهذا لا يجوز الاعتياض اذا ادعت المراة نسب ولد جا لانه
حق الولد لا حقها وسواء كان الحد فى سرقة او قذف او زنى اما الزنا والسرقة فلان الحد فيه
حق الله تع بلا خلاف واما حد القذف فانه ايضا حق الله تع عندنا والمغلب فيه حق
الشرع فان وقع الصلح فى حد القذف قبل ان يرفع الى القاضى لا يجب بدل الصلح ويسقط الحد لانه
اعرض عن الدعوى وان صالح فيه بعد الترافع لا يجب البدل ولا يسقط الحد كذا فى المشكل **قوله**
واذا ادعى رجل على امراة نكاحا وهى تجحد فصالحته على مال بذلته له حتى يترك الدعوى جاز وكان
فى معنى الخلع لان امور المسلمين محمولة على الصحة اذا امكن حملها وقد امكن على هذا الوجه
وقوله جاز يعنى فى القضاء اما فيما بينه وبين الله تع فلا يحل له ان ياخذه اذا كان كاذبا
قوله وان ادعت امراة على رجل نكاحا فصالحها على مال بذله لها لم يجز لانه بذل لها مالا
لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطى العوض فى الفرقة وان لم يجعل
فرقة فلا شئ فى مقابلة العوض الذى بذله لها فلا يصح وفى بعض النسخ يجوز ويجعل المال الذى
بذله لها زيادة فى مهرها **قوله** وان ادعى على رجل انه عبده فصالحه على مال اعطاه اياه
جاز يعنى اذا كان المدعى عليه مجهول النسب كذا فى الينابيع **قوله** وكان فى حق المدعى فى معنى
العتق على مال لانه امكن تصحيحه على هذا الوجه فى حقه لان فى زعمه انه اخذ المال لاسقاط حقه
من الرق وذلك جائز وفى زعم المدعى عليه انه يسقط به عن نفسه الخصومة وذلك جائز لانه
يزعم انه حر الاصل قال فى الهداية يكون فى حق المدعى بمنزلة الاعتاق على مال ولهذا يصح على
حيوان فى الذمة الى اجل وفى حق المدعى عليه يكون لدفع الخصومة الا انه لا ولاء عليه لانكار
العبد الا ان يقيم البينة انه عبده فيقبل ويثبت الولاء **قوله** وكل شئ وقع عليه عقد الصلح وهو
مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة لانه اذا ادعى على رجل دراهم فصالحه على اقل منها
لم يحمل على المعاوضة لما فيه من الربوا **قوله** وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه
فان صالحه على عين من الاعيان او ادعى عينا فصالحه منها على دراهم جاز ويحمل على المعاوضة
لانه لا يؤدى الى الربوا وقوله بعقد المداينة يعنى ان بدل الصلح اذا كان من جنس ما يستحقه المدعى
على المدعى عليه بالعقد الذى جرى بينهما فان الصلح لا يحمل على المعاوضة والمداينة البيع بالدين وانما
وضع المسئلة فى المداينة وان كان فى الغصب كذلك لان الغصب غير مشروع **قوله** كمن كان له

على

على رجل الف درهم جياد فصالحه على خمسمائة زيوف جاز وصار كانه ابراه عن بعض حقه وقبض الخمسمائة
التى وقع عليها الصلح قبل التفرق ليس بشرط وكذا لو قال حططت عنك خمسمائة على ان تعطينى خمسمائة
فالحط جائز ولو صالحه على اقل من حقه من جهة القدر ولكنه ازيد من جهة الوصف كما اذا كان له
الف بهرجة فصالحه على خمسمائة جيدة لم يجز وعليه رد ما قبض وله الرجوع بجميع حقه لان فيه
معاوضة الجودة بما حط فيكون اصطناع المعروف بين الجانبين وان كان اصطناع المعروف من جانب
واحد جاز الصلح **قوله** ولو صالحه على الف مؤجلة جاز فصار كانه اجل نفس الحق لانه ليس فيه الا
تاخير المطالبة اليه وقد اخذ مثل حقه فصار كمن اجل دينه الحال وانما حمل على انه اجل نفس الحق لانه
لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها نسيئة لا يجوز فحملناه على التاخير **قوله** ولو صالحه على
دنانير الى شهر لم يجز لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حملها على التاخير ولا وجه له
سوى المعاوضة وبيع الدراهم والدنانير نسيئة لا يجوز وكذا لا يصح الصلح **قوله** ولو كان الف درهم
مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة لم يجز لان المعجل خير من المؤجل وهو غير مستحق فيكون بازاء ما حط
عنه وذلك اعتياض عن الاجل وهو حرام واذا لم يجز كان عليه رد ما قبض وله الرجوع بالمال
بعد حلول الاجل ولو كان له عليه الف فقال متى اديت الى خمسمائة فانت برئ من الباقى فادى
خمسمائة فابى الطالب ان يفى له بذلك فان ابا حنيفة قال له ذلك ولا يبرا مما بقى لان هذه
براءة متعلقة بشرط وبراءة صاحب الاصل لا يجوز تعليقها بالشرط لان فيها معنى التمليك كذا فى
الكرخى وكذا المراة تقول هذه المقالة لزوجها فى مهرها والرجل يقول هذه المقالة لمكاتبه اذا اديت
الى خمسمائة فانت برئ من مكاتبتك ثم ابى ان يفى بعد ما ادى فذلك له ولا يجوز البراءة وفى الهداية
من له على رجل الف فقال له اد الى غدا منها خمسمائة على انك برئ من الفضل ففعل فهو برئ وان
لم يدفع اليه الخمسمائة غدا عاد عليه الالف وهذا قولهما وقال ابو يوسف لا يعود عليه لانه ابراء مطلق
الا انه جعل اداء الخمسمائة عوضا حيث ذكره بكلمة على وهى للمعاوضة والاداء لا يصلح عوضا لكونه
مستحقا عليه فجرى وجوده مجرى عدمه فبقى الابراء مطلقا فلا يعود كما لو بدا بالابراء ولهما ان هذا
ابراء مقيد بالشرط فيفوت بفواته لانه بدا باداء الخمسمائة فى الغد وانه يصلح عوضا له حذار
افلاسه او توسلا الى تجارة اربح منه وكلمة على وان كانت للمعاوضة فهى محتملة للشرط واما اذا
بدا بالبراءة فقال ابرأتك من خمسمائة من الالف على ان تعطينى الخمسمائة غدا فالابراء فيه
واقع اعطى الخمسمائة او لم يعط لانه اطلق الابراء اولا واداء الخمسمائة لا يصلح عوضا مطلقا
ولكنه يصلح شرطا فوقع الشك فى تقييده بالشرط فلا يتقيد به **قوله** ولو كان له الف سود فصالحه
على خمسمائة بيض لم يجز لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة وهى زائدة وصفا فيكون معاوضة
الالف بخمسمائة وزيادة وصف وهو ربوا بخلاف ما اذا صالح عن الالف البيض على خمسمائة
سود لانه اسقاط كله قدرا او وصفا وبخلاف ما اذا صالح على قدر الدين وهو اجود لانه معاوضة

المثل بالمثل ولامعتبر بالصفة الا انه يشترط القبض فى المجلس قبل الافتراق كما اذا كان له الف
درهم بنهرجة فصالحه منها على الف درهم جيدة جاز وتكون القبض قبل الافتراق شرطا لانه
استبدال فيكون صرفا قوله ومن وكل رجلا ليصالح عنه لم يلزم الوكيل مما صالح عليه الا ان
يضمنه والمال لازم للموكل يريد به اذا كان الصلح عن دم العمد او كان الصلح على بعض ما يدعيه
من الدين لانه اسقاط محض وكان الوكيل فيه مستعيرا ومعبرا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح
لا يلزمه المهر اما اذا وكله بالصلح عن مال بمال بان ادعى رجل عليه عروضا او عقارا او نحوهما
فوكله بالصلح عنه على مال فان المال لازم للوكيل لان حقوق العقد هنا على الوكيل دون الموكل
ويرجع بما ضمن على الموكل قال الجخندى الوكيل بالصلح اذا ضمن المال يرجع على الموكل سواء امره
بالضمان او لم يامره وجعل الامر بالصلح امرا بالضمان وكذا اذا امرته المراة بان يخالعها
من زوجها ففعل يعود عليها ويكون الامر بالخلع امرا بالضمان بخلاف الوكيل بالنكاح اذا
ضمن المهر للمراة فانه لا يرجع به على الزوج الا ان يكون امره بالضمان والفرق ان الخلع
يجوز عليها بغير امرها الا ترى ان فضوليا لو قال للزوج اخلع امرأتك على مائة من مالى
فخلعها جاز فلما كان يجوز ففائدة امرها الرجوع عليها بالضمان فكذا الامر بالصلح امر بالضمان
لهذا المعنى والنكاح لا يجوز على الرجل بغير امره ففائدة امره جواز النكاح لا ثبوت الرجوع
فلذلك افترقا وقوله الا ان يضمنه لانه حينئذ مواخذ بعقد الضمان لا بعقد الصرف قوله
واذا صالح عنه على شئ بغير امره فهو على اربعة اوجه ان صالح بمال وضمنه تم الصلح ولزمه
المال يريد به ان يقول صالحنى من دعواك مع فلان على الف على انى ضامن بها او قال بالف
من مالى او بالف على او على الفى هذه فاذا فعل فالمال لازم للوكيل لانه متبرع ولا يكون له
شئ من المدعى وانما هو للذى فى يده قوله وكذلك اذا قال صالحتك على الفى هذه او على
عبدى هذا تم الصلح ولزمه تسليمها لانه لما اضافه الى مال نفسه فقد التزم تسليمه وهذا
وجه ثان قوله وكذلك لو قال صالحتك على الف وسلمها وهذا وجه ثالث لان التسليم يوجب
سلامة العوض له فيتم العقد قوله وان قال صالحتك على الف وسكت فالعقد موقوف
فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه الالف وان لم يجزه بطل العقد وهذا وجه رابع وانما
وقف لان العاقد تبرع بالعقد ولم يتبرع بالمال لانه لم يضف المال الى نفسه فلم يلزمه
فان اجازه المطلوب لزمه المال وان لم يجزه بطل وذكر الجخندى وجها خامسا وهو ان يقول
صالحنى من دعواك على فلان باضافة الصلح الى نفسه كما لو اضافه الى المال فيجوز ذلك صح
الصلح على المصالح سواء كان بامر المدعى عليه او بغير امره وليس للمدعى على المدعى عليه سبيل
ويرجع المصالح بما ضمن على المدعى عليه ان كان المصالح بامره سواء امره بالضمان او لم يامره
وان كان بغير امره فانه متبرع ولا يرجع عليه قال فى الهداية ووجه اخر وهو ان يقول

صالحتك

صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد ولم ينسبه الى نفسه لانه لما عينه للتسليم صار شارطا سلامته
فيتم بقبوله فلو استحق العبد او وجد به عيبا فرده فلا سبيل له على المصالح لانه التزم الايفاء من محل بعينه
ولم يلتزم شيئا سواه فان سلم المحل تم الصلح وان لم يسلم لم يرجع بشئ قوله واذا كان الدين بين
شريكين فصالح احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اتبع الذى عليه الدين بنصفه
الاصل ان الدين المشترك بين اثنين اذا كان بسبب واحد فتى قبض احدهما شيئا منه فان المقبوض
من النصيبين جميعا فلصاحبه ان يشاركه فى المقبوض ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القابض
حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته وانما كان المقبوض من النصيبين جميعا لانا لو جعلناه
من احدهما لزم قسمة الدين حال كونه فى الذمة وذلك لا يجوز لان القسمة تمييز الحقوق وذلك
لا يتاتى فيما فى الذمة واذا لم تجز القسمة صار المقبوض من الحقين والدين المشترك ان يكون
واجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا كان صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة
المستهلك المشترك فاذا عرفنا هذا فنقول فى مسئلة الكتاب له ان يتبع الذى عليه الاصل لان
نصيبه باق فى ذمته لان القابض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة لانه قبل ان يشاركه فيه باق على
ملك القابض قوله وان شاء اخذ نصف الثوب لان له حق المشاركة فيه قوله الا ان يضمن
له شريكه ربع الدين لان حقه فى ذلك فاذا لم ياخذ نصف الثوب واراد الرجوع على غريمه فتوى المال
عليه فله ان يرجع على شريكه بنصف الثوب لان المقبوض انما وقع فى الاصل مشتركا فان اخر احدهما
نصيبه ولم يوخر الاخر لم يجز عند ابى ح وعندهما يجوز كذا فى شرحه وفى الهداية يصح عند ابى يوسف
اعتبارا بالابراء المطلق وعندهما لا يصح لانه يؤدى الى قسمة الدين قبل القبض لان نصيب احدهما
يصير مؤجلا ونصيب الاخر معجلا فيتميز نصيب احدهما من نصيب الاخر وقسمة الدين حال كونه
فى الذمة لا يجوز وابو يوسف يقول فى تاخير احدهما لنصيبه اسقاط حقه فى المطالبة فصار كالابراء
والهبة قوله ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعان
على الغريم بالباقى لان المقبوض صار مشتركا فهو من الحقين جميعا قوله ولو اشترى احدهما
بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا حقه بالمقاصة كملا
لان مبنى البيع على المماكسة بخلاف الصلح فان مبناه على الاغماض والحطيطة فلو الزمناه دفع ربع
الدين فى الصلح يتضرر به فيتخير القابض فى الصلح وقوله كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين هذا اذا
كان ثمن السلعة مثل نصف الدين ولا سبيل لشريكه ان يتبع الغريم فى جميع ما ذكرنا لانه حقه
فى ذمته باق لان القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة وله ان لا يشاركه
قوله واذا كان السلم بين شريكين اى المسلم فيه فصالح احدهما من نصيبه على راس المال
لم يجز عندهما وقال ابو يوسف يجوز الصلح اعتبارا بسائر الديون فيما اذا اشتريا عبدا فاقال
احدهما فى نصيبه خاصة ولهما انه لو جاز فى نصيبه خاصة يكون قسمة الدين فى الذمة ولو جاز

بلغ

فى نصيبهما لابد من اجازة الاخر لان فيه فسخ العقد على شريكه بغير اذنه وهو لا يملك ذلك وقول
محمد فى نسخة مع ابى يوسف وفى نسخة مع ابى ح **قوله** واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم
عنها بمال اعطوه اياه فان كانت عقارا او عروضا جاز قليلا كان ما اعطوه او كثيرا لانه امكن
تصحيحه بيعا فيه اثر عثمان رضى الله عنه فانه صالح تماضر امراة عبد الرحمن بن عوف من
ربع ثمنها على ثمانين الف دينار **قوله** فان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او ذهبا فاعطوه
فضة فهو جائز ويعتبر التقابض فى المجلس لانه معتبر بالصرف وان افترقا قبل القبض بطل **قوله**
وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلابد ان يكون ما اعطوه
اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية الميراث احترازا
عن الربوا ولابد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة لانه صرف فى هذا القدر
وان كان بدل الصرف عوضا جاز مطلقا لعدم الربوا وقوله فلابد ان يكون اكثر من نصيبه انما
يبطل الصلح عن مثل نصيبه او اقل حالة التصادق اما اذا كانوا جاحدين انها امراة الميت
فالصلح جائز لان المعطى انما هو لقطع المنازعة لا للمعاوضة حتى لو كان ذهبا فصالحوا عنه
بذهب اقل منه جاز **قوله** وان كان فى التركة دين على الناس فادخلوه فى الصلح على ان يخرجوا
المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل المصالح بكسر اللام والضمير فى عنه راجع الى الدين
لان فيه تمليك الدين بغير من هو عليه وهو حصة المصالح **قوله** فالصلح باطل اى فى العين
والدين **قوله** فان شرطوا ان يبروا الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز
لانه اسقاط او هو تمليك الدين ممن هو عليه وذلك جائز وهذه حيلة الجواز وحيلة اخرى
ان يعجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفى الوجهين ضرر بهم والاوجه ان يقرضوا المصالح مقدار
نصيبه ويصالحوه عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء **كتاب الهبة**
الهبة فى اللغة هى التبرع وفى الشرع عبارة عن تمليك الاعيان بغير عوض وهى جائزة بالكتاب
وهو قوله تع فان طبن لكم عن شئ منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا اى هنيئا لا اثم فيه مريئا لا
ملامة فيه وقيل الهنئ الطيب المساغ الذى لا ينغصه شئ والمرئ المحمود العاقبة الذى
لا يضر ولا يؤذى وبالسنة وهو قوله عليه الصلوة والسلام تهادوا تحابوا **قال** رح
الهبة تصح بالايجاب والقبول انما قال تصح وقال فى البيع ينعقد لان الهبة تتم بالايجاب
وحده ولهذا لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حنث اما البيع فلا يتم الا بهما جميعا
حتى لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل الاخر لا يحنث فلهذا استعمل لفظ ينعقد فى البيع **قوله**
وتتم بالقبض قال فى الهداية القبض لابد منه لثبوت الملك لان الملك عقد تبرع وفى اثبات
الملك قبل القبض الزام المتبرع شيئا لم يتبرع وهو التسليم فلا يصح قال فى الينابيع القبض
يقوم مقام القبول حتى انه اذا قال له وهبت لك عبدى هذا والعبد حاضر فقبضه

جاز

١٧٩

جاز وان لم يقل قبلت وكذا لو كان العبد غائبا فقال وهبته منك فاذهب فاقبضه ولم يقل قبلت
فذهب وقبضه جاز ولو وهب الدين من الغريم او ابراه منه لم يفتقر الى القبول عند ابى ح ويرتد بالرد
وقال زفر يقف على القبول فان وهب لرجل دينا على اخر واذن له فى قبضه منه فقبضه جاز استحسانا
وفى شرحه اذا كان له على رجل دين فوهبه له لم يكن له ان يرجع فيه لان هبة الدين ممن هو عليه
اسقاط وبراءة منه فلم يبق هناك عين يمكن الرجوع فيها وان قال له الموهوب له مجيبا له
لا اقبلها فالدين بحاله لانه رد للهبة وان كان الموهوب له غائبا فلم يعلم بالهبة حتى مات
جازت الهبة وبرئ عن ما كان عليه لان الهبة تنفرد بالواحد فتتم بالايجاب وانما تبطل بالرد وقد
فات الرد بفقده **قوله** فان قبضه الموهوب له فى المجلس بغير امر الواهب جاز وهذا استحسان لان تمام
الهبة بالقبض كما ان تمام البيع بالقبول والقبول لا يحتاج الى اذن الموجب بعد تقدم الايجاب فكذا الهبة **قوله** وان
قبض بعد الافتراق لم تصح الا ان ياذن له الواهب فى القبض اما اذا لم ياذن له فلان القبض بالهبة كالقبول
وذلك يختص بالمجلس لا بعده فاذا قبض بعد ذلك لم يجز كالقبول بعد المجلس واما اذا اذن له فالاذن
تسليط فيه على القبض والتسليط يبقى بعد المجلس كالتوكيل فان كان الموهوب موجودا فى المجلس فقال قد
خليت بينك وبينه فاقبض وانصرف الواهب وقبضه بعده جاز لان التسليط لا يبطل بعد الافتراق
وان اذن له فى قبضه بعد الافتراق فلم يقبضه حتى عزله لم يصح قبضه بعد ذلك فان مات الواهب
قبل القبض بطلت الهبة وكذا اذا مات الموهوب له اما اذا مات الواهب فلانه بموته زال ملكه
وفات تسليطه كالموكل واما اذا مات الموهوب له فلانه لو مات قبل قبضه لم يكن مالكا له فلم يكن
موروثا عنه ولهذا قالوا ان الهبة ما لم تقبض فهى على ملك الواهب حتى انه لو رجع فيها قبل
قبضها صح رجوعه ولو وهب للعبد هبة فالقبول الى العبد ولا يجوز قبول المولى له ولا قبضه له
ثم بعد ذلك يملكه المولى وللواهب ان يرجع ولا يكون هذا كالخروج لان الملك للعبد لا يستقر فصار
كالوكيل ولو قبل العبد الهبة ولم يقبلها المولى صحت ولو ردها العبد وقبلها المولى لم تصح ولا يجوز قبض
المولى ولا قبوله لما وهب للعبد سواء كان على العبد دين او لم يكن **قوله** وتنعقد الهبة بقوله وهبتك
ونحلتك واعطيتك واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الشئ لك قال فى الهداية الاطعام اذا
اضيف الى ما يطعم عينه فانه يراد به تمليك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض
حيث تكون عارية لان عينها لا تطعم **قوله** واعمرتك هذا الشئ وحملتك على هذه الدابة
اذا نوى بالحملان الهبة وان نوى العارية كانت عارية لانها تحتملها وان قال كسوتك
هذا الثوب كان هبة لانه يراد به التمليك قال الله تع او كسوتهم ولو قال منحتك هذه الجارية
كانت عارية قال فى الكرخى اذا منحه بعيرا او شاة او ثوبا او دارا فهى عارية وان منحه طعاما
او لبنا او دراهم ففيه روايتان احدهما هبة والاخرى قرض والاصل فيه ان كل ما ينتفع به بالسكنى
او اللبس او الركوب فهو عارية وكل ما لا ينتفع به الا باكله او استهلاكه ففيه روايتان **قوله** ولا

يجوز الهبة فيما يقسم الا محوزة مقسومة وكذا الصدقة ويجوز فيما لا يقسم ولا فرق فى ذلك بين الشريك وغيره يعنى اذا وهب من شريكه لا يجوز ومعنى قوله لا يجوز اى لا يثبت الملك فيها الا انها فى نفسها وقعت جائزة لكن غير مثبتة للملك قبل تسليمها محوزة فانه لو قسمها وسلمها مقسومة صحت قوله وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة كالعبد والثوب واشباه ذلك لان الاشاعة فيما لا يحتمل القسمة غير مؤثرة فى الهبة بخلاف الرهن فانه لو رهن مشاعا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها قوله ومن وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة اعلم انه يحتاج فى هذه المسئلة الى اصول ثلاثة احدها الفرق بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها والثانى الشيوع المفسد هل هو المقارن او الطارى والثالث بيان العبرة فى الشيوع هل هو لوقت القبض او لوقت الهبة اما الاول اذا وهب له نصف درهم صحيح او نصف مثقال صحيح يجوز هو الصحيح وجعله هذا بمنزلة مشاع لا يحتمل القسمة لان تبعيضه يوجب نقصانا فى ماليته واما الثانى فالمفسد هو الشيوع المقارن دون الطارى حتى ان من وهب هبة ثم رجع فى بعضها لا يبطل صحتها كذا فى شاهان وفى الينابيع اذا وهب له دارا فقبضها ثم استحق بعضها بطلت الهبة والثالث ان العبرة فى الشيوع لوقت القبض حتى لو وهب له نصف دار ولم يسلم حتى وهب له النصف الاخر وسلم جاز وانما لم يجز هبة المشاع فيما يقسم لان القبض منصوص عليه فى الهبة قال عليه الصلوة والسلام لا تجوز الهبة الا مقبوضة فيشترط كمال القبض والمشاع لا يقبله الا بضم غيره اليه وذلك غير موهوب ولان فى تجويزه الزامه شيئا لم يلزمه وهو القسمة وقوله والهبة فاسدة اى لا يثبت الملك فلو انه وهب مشاعا فيما يقسم وسلمه على الفساد هل يثبت الملك ويقع مضمونا كما فى البيع الفاسد ام لا فيه اختلاف المشايخ والمختار انه لا يثبت الملك ويجب الضمان قوله فان قسمه وسلمه جاز لان تمامه بالقبض وعنده لا شيوع ولو وهب شيئا متصلا بغيره لا يصح الا اذا وقع عليه الفصل والتمييز والقبض باذن الواهب حينئذ يجوز استحسانا والقياس لا يجوز وهو قول زفر فان فصله الموهوب له وقبضه بغير اذن الواهب لم يصح قياسا واستحسانا سواء كان الفصل والقبض بحضرته او بغير حضرته وكذا اذا وهب الاشجار دون الارض او الزرع دون الارض ولو وهبه دارا فيها متاع للواهب وسلم الدار اليه او سلمها مع المتاع لم يصح لان الدار مشغولة بالمتاع والفراغ شرط لصحة التسليم والحيلة فيه ان يودع المتاع اولا عند الموهوب له ويخلى بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فيصح لانها مشغولة بمتاع هو فى يده وبعكسه لو وهب المتاع دون الدار وخلى بينه وبينه صح لان المتاع لا يكون مشغولا وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلى بينه وبينها صح فيهما جميعا وان وهب احدهما وسلم ثم وهب الاخر وسلم ان قدم هبة الدار فالهبة فيها لا تصح وفى المتاع تصح وان قدم هبة المتاع صح فيهما جميعا لان الدار كانت وقت تسليمها مشغولة بمتاع الموهوب له فلا يمنع القبض قوله ولو وهب دقيقا فى حنطة او دهنا فى سمسم فالهبة فاسدة فان طحن وسلم لم يجز لان الموهوب معدوم والمعدوم ليس بمحل للملك فوقع

العقد

العقد باطلا فلا ينعقد الا بالتجديد بخلاف المشاع لان المشاع محل للتمليك ولهذا يجوز بيع المشاع وبيع الدقيق فى الحنطة والدهن والنخل فى الارض والتمر فى النخل بمنزلة المشاع لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض كالشائع فان اذن للموهوب له فى القطع والقبض جاز وجعل فى الكرخى اللبن فى الضرع بمنزلة هبة الدهن فى السمسم قال فيه ولو وهب ما فى بطن جاريته او ما فى بطن غنمه او ما فى ضروعها من اللبن او دهنا فى سمسم وسلطه على قبضه عند الولادة او عند استخراجه لم يجز لان الموهوب لم يقع العقد عليه حتى يجوز بيعه قوله وان كانت العين الموهوبة فى يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يجدد فيها قبضا لانها فى قبضه والقبض هو الشرط والاصل انه متى تجانس القبضان ناب احدهما عن الاخر واذا اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير المضمون عن المضمون بيانه اذا كان الشئ مغصوبا فى يده او مقبوضا بالبيع الفاسد ثم باعه منه بيعا صحيحا جاز ولا يحتاج الى اتفاق القبضين وكذا اذا كان عارية او وديعة فوهبه له لا يحتاج الى قبض اخر لاتفاقهما لان كلاهما امانة ولو كان مغصوبا فى يده او مقبوضا بالعقد الفاسد فوهبه من صاحب اليد لا يحتاج الى قبض اخر وان كان وديعة او عارية فباعه منه فانه يحتاج الى قبض جديد لان قبض الامانة لا ينوب عن المضمون وقوله وان لم يجدد فيها قبضا يعنى اذا كانت فى يده وديعة او عارية او مغصوبة او مقبوضة بالعقد الفاسد اما اذا كانت رهنا فانه يحتاج الى تجديد القبض وروى انه لا يحتاج قوله واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد لانها فى قبض الاب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما اذا كانت فى يده او يد مودعه لان يده كيده بخلاف ما اذا كان مرهونا او مغصوبا او مبيعا بيعا فاسدا لانه فى يد غيره او فى ملك غيره وكذا اذا وهبت له امه وهو فى عيالها ولا اب ليت ولا وصى له وكذا كل من يعوله وينبغى للاب ان يعلم انه وهبه له او يشهد عليه لئلا يجحد هو او غيره لانه لم يعلم زوال ملكه الابذلك قوله وان وهب له اجنبى هبة تمت بقبض الاب لانه له عليه ولاية فان لم يكن الاب حيا فقبضه له اجنبى ان كان يعوله جاز والا فلا وكذا اذا كان القابض له اخا او عما او خالا فالقبض لمن يعوله دون غيره وان دفعها الواهب الى الصبى ان كان يعقل جاز والا فلا وان وهبت للصغيرة هبة ولها زوج ان كانت قد زفت اليه جاز قبضه لها وان كانت لم تزف لم يجز لان الاب اذا نقلها معه الى منزله فقد اقامه مقام نفسه فى حفظها وحفظ ما لها وقبض الهبة من باب الحفظ ولكن بهذا لا ينعدم ولاية الاب حتى اذا قبض لها الاب صح وان قبضت هى لنفسها صح اذا كانت تعقل ويملك الزوج القبض لها مع حضرة الاب بخلاف الام وكل من يعولها غير الزوج فانهم لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة فى الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة لا بتفويض الاب ومع حضور الاب لا ضرورة وان ادركت لم يجز قبض الاب ولا الزوج عليها الا باذنها لانها صارت ولية نفسها قوله واذا وهب لليتيم هبة فقبضها له وليه جاز وهو وصى ابيه او جده او وصى جده او القاضى او من نصبه القاضى قال فى النهاية

[illegible]

لايجوز قبض الهبة للصغير الا الاربعة وهم هولاء المذكورون اما من سواهم من الاقارب لايجوز الا اذا كان
يعوله كالاجنبي قوله وان كان في حجر امه فقبضتها له جائز لان لها الولاية فيما يرجع الى حفظه
وحفظ ماله وهذا من بابه اذا كان الاب ميتا او غائبا غيبة منقطعة قوله وكذلك اذا كان
في حجر اجنبي يربيه فقبضه له جائز لان له عليه يدا معتبرة الا ترى انه لا يتمكن اجنبي اخر ان
ينزعه من يده وهذا مع عدم الاربعة الذين ذكرناهم وكذا اذا كان الاجنبي هو الواهب فاعلمها
وابانها جاز قوله وان قبض الصبي الهبة لنفسه جاز يعني اذا كان يعقل لانه يقع في حقه
قوله واذا وهب اثنان لواحد دارا جاز لانهما سلماها جملة واحدة فلا شيوع قوله وان
وهبها واحد من اثنين لم يجز عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد يصح لان هذه هبة الجملة منهما اذ
التمليك واحد فلا يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذه هبة النصف من كل واحد
ولهذا لو كانت فيما لا يقسم كالعبد والجارية فقبل احدهما يصح ولان الملك يثبت لكل واحد منهما كملا
ولهذا لو قضى دين احدهما لا يسترد شيئا من الرهن ثم اذا كانت لا تجوز لو قسم وسلم الى كل واحد
منهما حصته جاز وقال زفر لا يجوز لانه وقع في الابتداء فاسدا فلا ينقلب جائزا الا بالاستيناف
وان قال وهبتها لكما لاحدكما ثلثاها وللاخر ثلثها لم يصح عندهما وقال محمد يصح وان قال وهبتها منكما
لكل واحد نصفها لم يصح عند ابي ح وقال محمد يصح وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول ابي ح
والثانية مثل قول محمد اما اذا وهب واحد من اثنين شيئا لا يقسم كالعبد ونحوه فانه يجوز اجماعا
هذا كله حكم الهبة واما الصدقة قال في الجامع الصغير اذا تصدق على فقيرين بعشرة دراهم او وهبها
لهما جاز وان تصدق بها على غنيين او وهبها لهما لم يجز وعند ابي يوسف ومحمد يجوز للغنيين
ايضا الصدقة والهبة كلاهما تمليك بغير بدل وابو حنيفة فرق بينهما في الحكم فقال الصدقة
يراد بها وجه الله تع وهو واحد لا شريك له والهبة يراد بها وجه الغني وهما اثنان وهذا هو
الصحيح لان الصدقة على الغني هبة والهبة للفقير صدقة قال الخجندي اذا وهب من اثنين كانا
فقيرين جاز بالاجماع كالصدقة والصدقة تقع لواحد وهو الله سبحانه وتعالى قوله واذا
وهب هبة لاجنبي فله الرجوع فيها الا انه يكره لقوله عليه الصلوة والسلام العايد في هبته
كالكلب يرجع في قيئه وهذا الاستقباحه قوله الا ان يعوضه عنها فاذا عوضه سقط الرجوع
لقوله عليه الصلوة والسلام الواهب احق بهبته ما لم يثب عنها اي ما لم يعوض عنها ولانه اذا
قبض العوض فقد سلم له بدلها فلا يرجع كالبيع ويعتبر في العوض ما يعتبر في الهبة من اشتراط
القبض وعدم الاشاعة وسواء كان العوض قليلا او كثيرا من جنس الهبة او من غير جنسها
وسواء دفع العوض في العقد او بعده وصورته ان يذكر له لفظا يعلم الواهب انه عوض هبته بان
يقول خذ هذا عوضا عن هبتك او مكافاة عنها او بدلها او مقابلها او مجازاتا عليها او ثوابها
او ما اشبه ذلك فانه عوض في هذا كله اذا سلمه وقبضه الواهب اما لو وهب له هبة ولم يقل

شيئا

شيئا من هذه الالفاظ ولم يعلم انها عوض عن هبته كان لكل واحد منهما الرجوع في هبته اذا لم يحدث
في الموهوب ما يمنع الرجوع وليس للمعوض ان يرجع في العوض لانه سلم له في مقابلته وهو سقوط الرجوع
وان عوضه عن نصف الهبة كان له ان يرجع في النصف الاخر ولا يرجع في الذي عوضه عنه
وان عوضه بعض ما وهب له عن باقيها لم يكن عوضا كما لو وهب له مائة درهم فعوضه درهما
منها لم يكن عوضا وكان للواهب الرجوع في المائة وكذا اذا وهب له دارا وعوضه شيئا منها
وقال زفر يكون عوضا لان ملك الموهوب له قد تم في الهبة والتحق بسائر امواله وسائر امواله
تصح عوضا فكذا هذا الا انا نقول مقصود الواهب بهذا لم يحصل لانا نعلم انه لم يهب مائة في تحصيل
درهم منها الا ترى انها كانت كلها في يده قال في شرحه اذا وهب له جاريتين فولدت احدهما
في يد الموهوب له فعوضه الولد عنهما لم يكن له ان يرجع فيهما لانه عوضه ما ليس له حق الرجوع فيه
فصار ذلك عوضا يمنع الرجوع قوله او تزيد زيادة متصلة بان كانت جارية هزيلة فسمنت
او دارا فبنى فيها او حفر فيها بئرا او ثوبا فصبغه بعصفر او قطعه وخاطه قميصا فان في جميع ذلك
لا رجوع له لانه لا وجه الى الرجوع في الهبة دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها
تحت العقد ولو وهب له جارية فحبلت في يد الموهوب له لم يكن له ان يرجع فيها قبل انفصال الولد
لانها متصلة بزيادة لم تكن موهوبة وان وهب جارية حاملا او بهيمة حاملا فرجع فيها قبل الوضع
ان كان رجوعه قبل ان يمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل جاز والا فلا وان وهب له بيضا فصار فروخا
ليس له ان يرجع في ذلك وان وهب له جارية فوطئها الموهوب له قال بعضهم له ان يرجع فيها ما لم تحبل
وقال بعضهم لا رجوع له لانه قد تعلق بوطئه حكم الا ترى ان الواهب له لو كان ابا الموهوب له من
الرضاعة حرم عليه وطئها والاصح ان له الرجوع وقيد بالزيادة لانها اذا انتقصت بفعل الموهوب له
او بغير فعله لا يمنع الرجوع وليس على الواهب له ارش النقصان وقيد بالمتصلة لان في المنفصلة يملك
الرجوع في الاصل دون الزيادة كما اذا وهب جارية فولدت في يد الموهوب له فان للواهب ان يرجع
في الجارية دون الولد لان العقد في الام لا يستتبع الولد بدليل انه لو وهب له جارية فولدت قبل
القبض فان الولد لا يلحق بالعقد فلهذا كان له الرجوع فيها دون الولد ولانه حدث على ملك الموهوب
له وكذا في جميع الحيوانات والثمار قال ابو يوسف وانما يرجع في الام اذا استغنى الولد عنها وكذا اذا
وهب عبدا فاكتسب كسبا كان له الرجوع في العبد دون الكسب وكذا اذا وهب له جارية فقطع يدها
واخذ ارشها فله ان يرجع في الجارية دون الارش لان الارش منفصل عنها لم يقع عليه عقد الهبة
ولو وهب له جارية عجمية فعلمها الكلام والكتابة والقران فله الرجوع فيها خلافا لمحمد كذا في النهاية
وفي قاضي خان لا يرجع لحدوث الزيادة في العين ولو وهب له عبدا كافرا فاسلم فلا رجوع له
لان الاسلام زيادة فيه ولو وهب له رضيعا فشب وكبر ثم صار شيخا فلا رجوع له لانه حين زاد
سقط الرجوع فلا يعود بعد ذلك ولو زاد الموهوب زيادة في نفسه نورثت نقصانا فيه لا يمنع الرجوع

كما اذا طال طولا فاحشا ينقصه فى ثمنه لانه ليس بزيادة فى الحقيقة ولو وهب له سويقا فبله بالماء
فله الرجوع لان هذا النقصان كما اذا وهب له حنطة فبلها بالماء بخلاف ما اذا وهب له ترابا فبله
بالماء حيث لا يرجع لان اسم التراب لا يبقى بعد البل لانه يسمى طينا بخلاف السويق والحنطة كذا
فى الواقعات وان كانت الزيادة فى سعر لا تمنع الرجوع قال فى الهداية فان وهب لاخر ارضا بيضاء
فانبت فى ناحية منها نخلا او بنى فيها بناء فليس له ان يرجع فى شئ منها لان هذه زيادة متصلة
وان باع نصفها غير مقسوم يرجع فى الباقى وان لم يبع شيئا منها له ان يرجع فى نصفها لان له
ان يرجع فى كلها كذا فى نصفها بطريق الاولى **قوله** او بموت احد المتعاقدين لان بموت الموهوب
له ينتقل الملك الى الورثة فصار كما اذا انتقل فى حياته وان مات الواهب فوارثه اجنبى عن العقد
لانه ما اوجبه **قوله** او بخروج الهبة من ملك الموهوب له لان الخروج حصل بتسليطه وسواء
خرجت ببيع او هبة او غير ذلك ولو اخرج بعضها عن ملكه فله الرجوع فيما بقى دون الزائل
ولو وهبها الموهوب له لاخر ثم رجع فيها كان للاول ان يرجع فيها **قوله** وان وهب هبة لذى
رحم محرم منه فلا رجوع فيها هذا اذا كان قد سلمها اليه اما قبل ذلك فله الرجوع وهذا ايضا
اذا كان حرا اما اذا وهب لاخيه وهو عبد فقبضها فله الرجوع لان الهبة لم تحصل صلة الرحم
لانه لا ينتفع بها ولا يجوز تصرفه فيها وان وهب لعبد اخيه وقبضها فله الرجوع عند ابى ح
لانها حصلت للعبد وعندهما لا رجوع له لان العبد وما فى يده لمولاه فصار بالرجوع يفسخ
ملك اخيه وهذا لا يصح ولابى ح ان الهبة حصلت للعبد والمولى لا يملك شيئا فيها بالعقد
وانما يملكها من جهة العبد بدليل ان الشئ ينتقل الى العبد اولا ثم يملكه المولى من جهته يدل
عليه ان العبد لو قبلها ولم يقبلها المولى صحت ولو ردها العبد وقبلها المولى لم يصح ولو كان على
العبد دين بيعت فى دينه **قوله** وكذلك ما وهبه احد الزوجين للاخر لان المقصود بها صلة
الرحم لان الزوجية اجريت مجرى القرابة بدليل انه يحصل بها الارث فى جميع الاحوال وانما
ينظر الى هذا وقت الهبة حتى لو تزوجها بعد ما وهب لها فله الرجوع لان العقد اوجب له
الرجوع قبل التزوج فكذا بعده وان ابانها بعد ما وهب لها والعين باقية فى يدها فلا رجوع
له لان العقد وقع غير موجب للرجوع وان وهب لذى رحم غير محرم او محرم جاز له الرجوع فيما
وهب **قوله** واذا قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا عنها او فى
مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع وله ان يرجع فى العوض قبل ان يقبضه الواهب لانه
لا يتم الا بالقبض **قوله** وان عوضه اجنبى عن الموهوب له متبرعا فقبض العوض سقط الرجوع
لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبى كبدل الخلع والصلح وليس للمتبرع ان يرجع على الواهب
فيما تبرع به من العوض اذا قبضه الواهب لانه قد حصل له فى مقابلته اسقاط حق الواهب من
الرجوع فصار كالهبة بعوض فان قيل ما الفائدة فى قوله متبرعا والحكم فى غير المتبرع ايضا يبطل

الرجوع

الرجوع بان امر الموهوب له بالتعويض فعوضه بشرط ان يضمنه الموهوب له قلنا الحكم فى ذلك بطريق
الاولى فانه لما بطل بتعويض المتبرع فالاولى ان يبطل بتعويض غير المتبرع قال فى النهاية هنا مسئلة لا بد
من معرفتها وهى ان الاجنبى اذا عوض الواهب عن هبته لا يرجع على الموهوب له سواء كان بامره او بغير
امره ما لم يضمن له صريحا بان يقول عوضه عنى على انى ضامن بخلاف قضاء الدين فانه اذا امر انسانا
بقضاء دينه فقضاه فانه يرجع عليه من غير شرط ضمان الامر والفرق ان هنا التعويض لم يكن مستحقا
على الموهوب له وانما امره ان يتبرع بمال نفسه على غيره وذلك لا يثبت الرجوع من غير ضمان واما الدين
فهو مطالب به فقد امره بان يسقط عنه المطالبة بمال يستحق عليه **قوله** واذا استحق نصف الهبة
رجع بنصف العوض لانه لم يسلم له ما يقابل نصف العوض وهذا فيما لا يحتمل القسمة اما فيما يحتملها
اذا استحق بعض الهبة بطل فى الباقى ويرجع بالعوض **قوله** وان استحق نصف العوض لم يرجع فى
الهبة الا ان يرد ما بقى من العوض ثم يرجع فى الهبة الا ان يزيد زيادة متصلة وقال زفر يرجع بالنصف
اعتبارا بالعوض الاخر ولنا ان ما بقى من العوض يصلح ان يكون عوضا للكل من الابتداء الا انه يتخير لانه
ما اسقط حقه فى الرجوع الا ليسلم له كل العوض فاذا لم يسلم له فله ان يرده ويرجع فيما وهب وان
وهب له دارا فعوضه من نصفها رجع فى النصف الذى لم يعوض عنه وقد جمع بعض المشايخ الموانع
فى قوله وما نع عن الرجوع فى الهبة يا صاحبى حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم موتها والعين
العوض والخاء الخروج من ملك الموهوب له والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء هلاك الموهوب
مسئلة رجل وهب لرجل تمرا ببغداد فحمله الموهوب له الى بلخ فلا رجوع للواهب فيه وكذا اذا وهب
له جارية فى دار الحرب فاخرجها الى دار الاسلام فلا رجوع فيها كذا فى الواقعات ولو ان مريضا
وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق ترد الهبة ويجب على
الموهوب له العقر هذا هو المختار ذكره فى الواقعات ايضا **قوله** ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما
او بحكم الحاكم لانه مختلف فيه بين العلماء فلا بد من الرضاء او القضاء حتى لو كانت الهبة عبدا
فاعتقه الموهوب له قبل قبض الراجع فى الهبة فقد نفذ عتقه ولو منعه فهلك لم يضمن لقيام ملكه
فيه وكذا اذا هلك فى يده بعد القضاء الا ان يمنعه بعد ما طلبه لانه تعدى واذا لم يقبض الواهب
الهبة بعد الفسخ حتى هلكت فى يد الموهوب له هلكت امانة لان القبض للهبة لا يتعلق به ضمان
فاذا انفسخ عقدها بقى العقد على ما اقتضاه العقد غير موجب للضمان ولا يضمن الا بما يضمن
به الامانات من التعدى ولو ان العبد الموهوب نقص او جنى عليه فيما دون النفس فاخذ
الموهوب له ارشه فليس للواهب ان يرجع عليه بالارش ولا يضمنه شيئا من النقصان وانما له
ان يرجع فى العبد خاصة ناقصا لان الارش زيادة لم يقع عليها العقد فلا يجوز ان يقع عليها
الفسخ وقوله الا بتراضيهما حتى لو وهب له ثوبا فقبضه الموهوب له ثم اختلسه منه الواهب
واستهلكه ضمن قيمته للموهوب له لان الرجوع لا يصح الا بتراضيهما او بحكم الحاكم ولم يوجد

واحد منهما كذا فى الينابيع والفاظ الرجوع رجعت فى هبتى اوارتجعتها اورددتها الى ملكى او ابطلتها
اونقضتها فان لم يتلفظ بذلك ولكنه باعها اورهنها اواعتق العبد الموهوب اودبره لم يكن ذلك
رجوعا وكذا لو صبغ الثوب اوخلط الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال اذا جاء راس الشهر
فقد ارتجعتها لم يصح لان الفسوخ لا تقبل التعليق اذ كان فيها معنى التمليك واذا اتفقا على الرجوع
فى موضع لا يصح الرجوع فيه كالهبة للارحام وشبهه جاز ثم اذا انفسخت الهبة بحكم الحاكم او بالتراضى
عادت الى ملك الواهب والقبض لا يعتبر فى انتقال الملك كما لا يعتبر فى البيع قوله واذا تلف
العين او استحقها مستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشئ الا ان يعوضه لان الواهب
لم يوجب للموهوب له سلامة العين الموهوبة ولان حصل له ملكها بغير عوض واذا استحق
لم يرجع فى مال الوارث بقيمتها كذا هذا وكذا المستعير لا يرجع على المعير بشئ لانه عقد تبرع
فلا يستحق فيه السلامة قوله واذا وهب بشرط العوض اعتبر التقابض فى العوضين لان
العوض هبة مبتدأة ومالم يتقابضا فلكل واحد منهما ان يمنع صاحبه وتبطل بالشيوع ولا يصح من
الاب من مال ابنه الصغير يعنى اذا وهب للصغير هبة فعوض الاب عنها من مال الصغير لم يجز
تعويضه وان كان الهبة بشرط العوض لانه يصير بذلك متبرعا ودفع مال الصغير على وجه
التبرع لا يجوز قال الخجندى الهبة بشرط العوض هبة فى الابتداء بيع فى الانتهاء فاللفظ لفظ الهبة
والمعنى معنى البيع فقوله هبة فى الابتداء يعنى اذا كان مشاعا لا يجوز ولا يقع الملك فيها الا
بالقبض بخلاف البيع وقوله بيع فى الانتهاء وهو انهما اذا تقابضا كان لكل واحد منهما
الرد بالعيب وخيار الرؤية ويجب فيها الشفعة وقال زفر الهبة بشرط العوض كالبيع
ابتداء وانتهاء قوله فاذا تقابضا صح العقد وصار فى حكم البيع يرد بالعيب وخيار الرؤية
ويجب فيهما الشفعة وكذا يرجع عند الاستحقاق لانه بيع انتهاء وقال زفر هو بيع ابتداء وانتهاء
قال فى النهاية والخلاف فيما اذا ذكر التعويض فيه بكلمة على اما بحرف الباء بان قال وهبت
منك هذا العبد بثوبك هذا او بالف وقبل الاخر فانه يكون بيعا ابتداء وانتهاء اجماعا قوله
والعمرى جائزة للمعمر له فى حال ولورثته من بعده ومعناه ان يجعل داره له عمره واذا مات
يردها عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة وفى
الينابيع صورة العمرى ان يقول جعلت دارى هذه لك عمرى او جعلتها لك عمرك
او هى لك حياتك اذا امت فهى رد على فهذه الالفاظ كلها هبة وهى له ولو
رثته من بعده والشرط باطل فان كانت هبة اعتبر فيها ما يعتبر فى الهبة ويبطلها
ما يبطل الهبة قوله والرقبى باطلة عند ابى حنيفة ومحمد وصورتها ارقبتك هذه الدار وهى من
المراقبة وهى الانتظار ومعناها ان مت قبلك فهى لك وان مت قبلى عادت الى فاذا سلمها
اليه على هذا تكون عارية عندهما يجوز له اخذها متى شاء وقال ابو يوسف هى هبة صحيحة

لان

١٨٠ لان قوله دارى لك تمليك وقوله رقبى شرط فاسد ولو قال دارى رقبى لك او حبيس لك كانت
عارية اجماعا واذا وهب هبة وشرط فيها شرطا فاسدا فالهبة جائزة والشرط باطل كمن وهب
لرجل جارية واشترط عليه ان لا يبيعها او ان يتخذها ام ولد او يردها عليه بعد شهر فالهبة جائزة
وهذه الشروط باطلة لانه لا يقتضيها العقد والاصل فى هذا ان كل عقد من شرطه القبض فان الشرط
لا يفسده كالهبة والرهن وفى الهداية الرهن يبطل بالشرط والذى يفسده الشرط البيع والاجارة
والرجعة والابراء من الدين والحجر على المأذون وعزل الوكيل فى رواية الخجندى والذى لا يبطل بالشرط
الطلاق والعتاق والخلع والرهن فى رواية والهبة والوصاية والوصية والكفالة والحوالة والاقالة
واذن العبد فى التجارة قوله ومن وهب جارية الا حملها صحت الهبة وبطل الاستثناء اى صحت فى
الجارية والولد وان اعتق ما فى بطنها ثم وهبها جازت الهبة فى الام ولو دبره ثم وهبها لم تجز لان
الحمل باق على ملكه ولا يمكن تنفيذ الهبة فيها لمكان التدبير فيقع هبة المشاع او هبة شئ مشغول بملك
الواهب واما فى البيع والاجارة والرهن اذا عقد فيه على الام دون الحمل فانه يبطل العقد والاستثناء
جميعا وصورته فى الاجارة اذا استاجر بالام الا ولدها لم يصح ومن له على اخر الف درهم فقال اذا
جاء غد فهى لك او انت برئ منها او اذا اديت الى النصف فانت برئ من النصف الباقى فهذا كله
باطل لان الابراء تمليك والتعليق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة كالطلاق والعتاق فلا يتعداها
قوله والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض لانها تبرع كالهبة قوله ولا يجوز فى مشاع يحتمل
القسمة لانها كالهبة وصورته اذا تصدق على غنيين بشئ يحتمل القسمة لم يجز اما اذا تصدق
على فقيرين بذلك جاز بخلاف الهبة وقد بينا ذلك قوله ولا يصح الرجوع فى الصدقة بعد القبض
لانه قد كمل فيها الثواب من الله تعالى وكذا اذا وهب لفقير لان الثواب قد حصل واما اذا تصدق على
غنى فالقياس ان له الرجوع لان المقصود بها العوض كالهبة الا انهم استحسنوا فقالوا لا رجوع
فيها لانه عبر عنها بالصدقة ولو اراد الهبة لعبر عنها بلفظها ولان الثواب قد يطلب بالصدقة على
الاغنياء الا ترى ان من له نصاب وله عيال لا يكفيه ذلك ففى الصدقة عليه ثواب فلهذا لم يرجع
فيها قوله ومن نذر ان يتصدق بماله لزمه ان يتصدق بجنس ما يجب فيه الزكوة والقياس ان
يلزمه التصدق بجميع ماله لان المال عبارة عما يتمول كما ان الملك عبارة عما يتملك ولو نذر ان يتصدق
بملكه لزمه ان يتصدق بجميع ما يملك فكذا هذا وجه الاستحسان ان النذر محمولة على اصولها فى الفروض
والمال الذى يتعلق به فرض الصدقة هو بعض ما يملكه بدلالة الزكوة فعلى هذا يجب ان يتصدق بالذهب
والفضة وعروض التجارة والسوائم ولا فرق بين مقدار النصاب وما دونه لان ذلك يتعلق به
الزكوة اذا ضم اليه غيره فكانهم اعتبروا الجنس دون القدر ولهذا قالوا اذا نذر ان يتصدق
بماله وعليه دين يحيط به لزمه ان يتصدق به فان قضى دينه لزمه ان يتصدق بمثله لان المعتبر جنس
ما يجب فيه الزكوة وان لم تكن واجبة ولا يلزمه ان يتصدق بدور السكنى وثياب البدن وعبيد

بلغ

الخدمة والاثاث والعوامل والعروض التى ليست للتجارة لان هذه الاشياء لازكوة فيها وان نوى بهذا النذر
لجميع ما يملك على جميع ذلك فى نذره لانه شدد على نفسه ولو كان له ثمرة عشرية او غلة عشرية تصدق
بها اجماعا قوله ومن نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع لان الملك عبارة عما يملك
و ذلك يتناول جميع ما يملكه ويروى انه هو والاول سواء كذا فى الهداية ومن قال مالى فى المساكين صدقة
فهو على ما فيه الزكوة وان اوصى بثلث ماله فهو على كل شئ و القياس فى مسئلة الصدقة ان يلزمه التصدق
بالكل وهو قول زفر لعموم اسم المال كما فى الوصية وجه الاستحسان ان ايجاب العبد معتبر بايجاب
الله تع فينصرف ايجابه الى ما اوجب الشارع فيه الصدقة من المال اما الوصية فهى اخت الميراث
ولا يختص بمال دون مال ولو قال ما املكه صدقة فى المساكين فقد قيل يتناول الكل لانه اعم من
لفظ المال و الصحيح انهما سواء ذكره فى الهداية فى مسائل القضاء قوله ويقال له امسك ما تنفقه
على نفسك وعيالك الى ان تكتسب مالا فاذا اكتسب مالا قيل له تصدق بمثل ما امسكت لانا
لو الزمناه ان يتصدق بجميع ماله فى الحال اضررنا به لانه يحتاج الى ان يتصدق عليه ويمكنه ان
يتوصل الى ايفاء الحقين من غير اضرار بما ذكره فى الكتاب وانما لم يقدر الذى يمسكه قدرا معلوما لاختلاف
احوال الناس فى ذلك وفى الجامع الكبير اذا كان ذا حرفة امسك قوت يومه وان كان ذا غلة
امسك قوت شهر وان كان صاحب صنعة امسك قوت سنة وان كان تاجرا امسك الى حين
يرجع اليه ماله مسئلة رجل قال لاخر على وجه المزاح هب لى هذا الشئ فقال وهبته لك فقال
قبلت وسلم الهبة جاز لما روى ان عبد الله بن المبارك مر على قوم يضربون فى طنبور فقال لهم هبوا لى
هذا حتى تروا كيف اضرب فدفعوه اليه فضرب به الارض فكسره وقال ارايتم كيف ضربت قال احد
عبا ايها الشيخ وانما قال ذلك تحرزا عن قول ابى ح فى وجوب الضمان مسائل من الواقعات وغيرها
رجل بعث اليه بهدية فى اناء او ظرف هل يباح له ان ياكلها فى ذلك الاناء ان كان ثريدا ونحوه يباح
له لانه ماذون له فى ذلك دلالة لانه اذا حوله الى اناء اخر ذهبت لذته وان كان فاكهة او نحوها
ان كان بينهما انبساط يباح له ايضا والا فلا وقيل اذا بعث بها فى ظرف او اناء من العادة رده
لا يملكه كما القصاع والجراب وشبه ذلك فلا يسعه ان ياكلها فيه وان كان من العادة ان لا يرد
الظرف كقواصر التمر ملك الظرف ولا يلزمه رده رجل كتب الى اخر كتابا وذكر فيه اكتب الجواب على
ظهره لزمه رده وليس له التصرف فيه والا ملكه المكتوب اليه عرفا رجل دعا قوما على طعام وفرقهم
على خوانه ليس لاهل خوان ان يتناولوا من خوان اخر لانه انما اباح لهم خوانهم دون غيره وكذا
ليس لاهل خوان ان يتناولوا اهل خوان اخر من طعامهم لانه انما ابيح له خاصة فان ناولوهم لم يجز
لهم ان ياكلوه رجل كان ضيفا عند انسان لا يجوز له ان يعطى سائلا لانه لم يؤذن له فى ذلك
ولا ان يعطى منه بعض الخدم الذى هو قائم فى راس المائدة ولا هرة لغير صاحب البيت فان كانت هرة
صاحب البيت جاز استحسانا وان كان عنده كلب لصاحب البيت لا يجوز ان يعطيه لانه لا اذن

له فيه عادة فان ناوله الخبز المحترق وسعه ذلك لان فيه الاذن عادة رجل مات فبعث رجل الى
ابنه بثوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له ان يكفنه فى غيره ويمسكه لنفسه ان كان الميت ممن
يتبرك بتكفينه لفقه او ورع فان الابن لا يملكه وان كفنه فى غيره وجب عليه رده على صاحبه وان
لم يكن كذلك جاز للابن ان يصرفه الى حيث احب كالابراء من الدين اذا اسكت جاز وان قال لا اقبل
بطل والله اعلم

كتاب الوقف

الوقف فى اللغة هو الحبس يقال وقفت الدابة واوقفتها
اى حبستها و فى الشرع عبارة عن حبس العين على حكم مال الواقف و التصدق بالمنفعة بمنزلة العارية
هذا قول ابى ح وقال ابو يوسف ومحمد هو عبارة عن حبس العين على حكم ملك الله تع على وجه يصل
المنفعة الى العباد فيزول ملك الواقف عنه الى الله تع فيلزم ولا يباع ولا يرهن ولا يورث قال شرح
لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند ابى ح الا ان يحكم به الحاكم يعنى المولى اما الحكم فيه خلاف
المشايخ والاصح انه يصح وطريق الحكم فى ذلك ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولى ثم يرجع محتجا
لعدم اللزوم فيتخاصمان الى القاضى فيقضى بلزومه وكذا اذا اجازه الورثة جاز لان الملك
لهم فاذا رضوا بزوال ملكهم جاز كما لو اوصى بجميع ماله قوله او يعلقه بموته فيقول اذا مت فقد وقفت
دارى على كذا لانه اذا علقه على موته فقد اخرجه مخرج الوصية وذلك جائز ويعتبر من الثلث
لانه تبرع علقه بموته فكان من الثلث كالهبة والوصية فى المرض قوله وقال ابو يوسف يزول
الملك بمجرد القول لانه بمنزلة الاعتاق عنده وعليه الفتوى قوله وقال محمد لا يزول الملك حتى
يجعل للوقف وليا ويسلمه اليه لان من شرط الوقف عنده القبض لانه تبرع فى حال الحيوة كالهبة ولذا
اعتبر فيه القبض اقام انسانا يتولى ذلك ليصح ثم اذا جعل له وليا وسلمه اليه هل له ان يعزله بعد
ذلك ان كان شرط فى الوقف عزل القوام والاستبدال بهم فله ذلك وان لم يشترط لا يصح عند محمد
وعليه الفتوى وعند ابى يوسف اذا عزله فى حياته يصح وكذا اذا مات الواقف بطلت ولاية القوام
لان القوم بمنزلة الوكيل الا اذا جعله قيما فى حياته وبعد وفاته فحينئذ يصير وصيا كذا فى الفتاوى
ثم اذا صح الوقف عندهما وكان ذلك فى صحته كان من جميع المال وان وقفه فى مرض موته كان
من الثلث كالهبة قوله واذا صح الوقف على اختلافهم خرج من ملك الواقف حتى لو كانوا عبيدا
فاعتقهم لا يعتقون قوله ولم يدخل فى ملك الموقوف عليه لانه لو دخل فى ملكه نفذ بيعه فيه
كسائر املاكه ومعنى قوله اذا صح الوقف اى ثبت على قول ابى ح بالحكم او بالتعليق بالموت وعلى
قولهما بالوقف والتسليم مسئلة رجل باع ارضا وادعى بعد ذلك انه اوقفها قبل البيع فهذا على
وجهين ان اقام البينة على ذلك قبلت وبطل البيع وان لم يقم البينة لم يقبل قوله للتناقض ثم
اذا عجز عن اقامة البينة واراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك لان التحليف بناء على صحة
الدعوى والدعوى لم تصح للتناقض وان ادعى مشترى الارض انها وقف فقال للبايع انك بعتنى هذه
الارض وهى موقوفة فليست هذه المخاصمة الى البايع وانما هى الى المتولى للوقف فان لم يكن متولى

فان القاضي ينصبه متوليا فيخاصمه فان اثبت الوقف بالبينة بطل البيع ويسترد الثمن من البايع
قوله ووقف المشاع جائز عند ابي يوسف يعني فيما يحتمل القسمة وقال محمد لا يجوز اما
فيما لا يحتملها فيجوز مع الشيوع ايضا عند محمد الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما
لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهايات في ذلك
في غاية القبح بان يقبر فيها الموتى سنة ويزرع سنة ويصلي في المسجد في وقت ويتخذ اصطبلا في وقت
بخلاف ما عدا المقبرة والمسجد لامكان الاشتغال وقسمة الغلة قوله وقال محمد لا يجوز يعني
فيما يحتمل القسمة لان اصل القبض عنده شرط ولانه تبرع فلا يصح في مشاع يحتمل القسمة كالهبة
ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن وان استحق جزء منه
متميز بعينه لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولو وقف ارضا وفيها زرع لم يدخل الزرع في الوقف
لانه لا يدخل في البيع الا بالشرط فكذا لا يدخل في الوقف الا بالشرط كذا في الواقعات قوله
ولا يتم الوقف عند ابي ح ومحمد حتى يجعل اخره لجهة لا تنقطع ابدا لان المقصود من الوقف التابيد
كالعتق وكذا قوله جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على اولاد فلان ما تناسلوا فاذا انقرضوا
كانت غلتها للمساكين لان اثر المساكين لا ينقطع ابدا واذا لم يقل ذلك لم يصح ولا يجوز الوقف
على من لا يملك كالعبيد والحمل وان وقف على ذمي جاز لانه موضع للقربة ولهذا يجوز التصدق
عليه قال الله تع لا ينهيكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم ولا
يجوز الوقف على البيع والكنايس ولا على قطاع الطريق لانه لا قربة فيه ويجوز الوقف على المساجد
والقناطر ولو وقف على معدوم كالوقف على ولده ولا ولد له لم يجز وان وقف وقفا مطلقا ولم يذكر
شيئا جاز على الاصح والفاظ الوقف ستة وقفت وحبست وسبلت وتصدقت وابدت وحرمت
فالثلاثة الاولى صريح فيه وباقيه كناية لا يصح الا بالنية قوله وقال ابو يوسف اذا سمى فيه
جهة تنقطع جاز وصارت بعدها للفقراء وان لم يسمهم وذلك مثل ان يقول جعلتها صدقة
موقوفة لله تع ابدا على ولد فلان وولد ولده ولم يذكر الفقراء ولا المساكين وذلك لانه اذا
جعلها لله فقد ابدها لان ما يكون لله فهو ينصرف الى المساكين فصار كما لو ذكرهم وقيل ان
التابيد شرط بالاجماع الا ان عند ابي يوسف لا يشترط ذكر التابيد لان لفظ الوقف والصدقة
ينبي عليه لانه ازالة الملك بدون التمليك كالعتق ولهذا ذكر في الكتاب في بيان قول ابي يوسف
وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التابيد شرط لان هذا صدقة
بالمنفعة او الغلة وذلك قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا فمطلقه لا ينصرف الى التابيد فلا
بد من التنصيص عليه قال في شرحه اذا جعلت ارضي هذه صدقة لله تعالى ابدا على ولدي
فاذا انقرضوا فهي على المساكين فان غلتها تكون لولده من صلبه الذكور والاناث والخنثى
قال في خزانة الاكمل الذكور والاناث فيه سواء وانما يكون ذلك على الاولاد الموجودين يوم الوقف

وكل

وكل ولد يحدث بعد ذلك قبل حدوث الغلة ان كان هذا الولد ولد لاقل من ستة اشهر من يوم طلعت الغلة دخل
في الوقف لان العلم محيط بانه مخلوق قبلها فلهذا دخل معهم فاذا مات احد من اولاده قبل ان تاتي الغلة
لم يكن له حق فيها ومن مات بعد مجيئها فحصته له يقضى منها ديونه وينفذ منها وصاياه وما بقي فلورثته
واذا قال وقفت هذه الارض على اولادي لا يدخل فيهم ولد الولد وان وقف على اولاد اولاده دخل فيهم اولاد
البنين واولاد البنات لان الجميع اولاد اولاده وان وقف على نسله او عقبه او ذريته دخل فيه اولاد البنين
واولاد البنات قربوا او بعدوا لان الجميع من نسله وذريته قال الله تع ومن ذريته داود وسليمان فجعلهم كلهم
على البعد من ذريته وجعل عيسى من ذريته وهو ينسب اليه بالام وان وقف على من ينسب اليه لم يدخل
فيه اولاد البنات لانهم لا ينسبون اليه وان وقف على البنين لم يدخل فيه الخنثى وكذا اذا وقف على البنات
لم يدخل فيه الخنثى ايضا لانا لا نعلم ما هو وان وقف على البنين والبنات دخل الخنثى لانه لا يخلو اما
ان يكون ابنا او بنتا وقيل لا يدخل لانه ليس من البنين ولا من البنات ولو وقف على بني زيد لا يدخل فيه
بناته مسئلة قال في الواقعات رجل قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي لا يصح برئ او مات
لانه علقه بشرط وتعليق الوقف بالشرط لا يصح وان قال ان مت من مرضي هذا فاجعلوا ارضي وقفا
جاز والفرق ان هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز قوله ويصح وقف العقار لانه مما يتابد
والوقف مقتضاه التابيد قوله ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول لانه لا يبقى على التابيد فلا يصح وقفه قال
الخجندي لا يجوز وقف المنقول الا ان يكون تبعا لغيره وهو ان يقف ارضا فيها ثوار وعبيد لمصالحها
فيكونون وقفا معها تبعا او جرت العادة بوقفه كالمر لحفر القبور او الجنازة ولو وقف الاشجار
القائمة لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وينتفع بثمارها دون اغصانها الا فيما يعتاد قطعه
ليبنى به كشجر الخلاف وهو الصحيح قال في الواقعات اذا وقف ثورا على اهل قرية للانزاء على بقرهم
لا يصح لان وقف المنقول لا يصح الا فيما فيه تعارف ولا تعارف في هذا وعند الشافعي يجوز ثم اذا
جاز عنده يوقف على الانزاء لا يجوز استعماله في الحرث لانه لم يوقفه لذلك قوله وقال ابو يوسف
اذا وقف ضيعة ببقرها واكرتها وعمالها وهم عبيده جاز وكذا سائر الات الحراثة لانه تبع
للارض في تحصيل ما هو المقصود ولا يجوز للواقف عتقهم لانهم قد خرجوا عن ملكه فان اعتقهم
لم يعتقوا ونفقة العبيد من كسبهم او تعطل كسبه لمرض او لم يف كسبه بنفقته فنفقته في بيت المال
كما اذا اعتق من لا كسب له وقيل نفقته على الواقف ما دام حيا فان مات ففي بيت المال لان
التركة انتقلت الى الورثة ولم ينتقل العبد اليهم فلا يلزمهم نفقته فان مات العبد فكفنه وتجهيزه
على من عليه نفقته قوله وقال محمد يجوز حبس الكراع والسلاح في سبيل الله تعالى الكراع هو الخيل
وابو يوسف معه على ما قالوا وهو استحسان عنده ويدخل في ذلك الابل لان العرب يجاهدون عليها
عليها ويحملون عليها السلاح قال محمد ويجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات كالفاس والمر والقدوم
والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والمصاحف والكتب وعند ابي يوسف لا يجوز واكثر فقهاء الا مصار

على قول محمد قوله واذا صح الوقف لم يجز بيعه ولا تمليكه الا ان يكون مشاعا عند ابي يوسف فيطلب الشريك
القسمة فيصح مقاسمته اما امتناع البيع والتمليك فلانه قد زال ملكه عنه واما القسمة فلانها
ليست بتمليك من جهته وانما هي تمييز الحقوق وتعديل الانصباء وانما خص ابو يوسف لان عنده يجوز
وقف المشاع ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه وان وقف نصف عقار
خالص له فالذي يقاسمه القاضي او يبيع الباقي من نصيبه على رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك
منه لان الواحد لا يجوز ان يكون مقاسما ومقاسما واذا كان في القسمة فضل دراهم ان اعطى الواقف
لا يجوز لانه بيع الوقف وان اعطي جاز ويكون بقدر الدراهم شراء كذا في الهداية قوله والواجب
ان يبتدئ من ارتفاع الوقف بعمارته شرط ذلك الواقف او لم يشترط لان عمارته من مصالحه وفي
البداية بذلك تبقية له قوله واذا وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى يعني
المطالبة بالعمارة لا ان يجبر على فعلها وانما كانت العمارة على من له السكنى لان الخراج بالضمان
فصار كنفقة العبد الموصى بخدمته قوله فان امتنع من ذلك او كان فقيرا اجرها الحاكم وعمرها
باجرتها فاذا عمرت ردها الى من له السكنى في وقت دون وقت وان لم يعمرها تفوت السكنى اصلا
فكان الاول اولى ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر
في المزارعة ولا يكون امتناعه رضى منه ببطلان حقه ولا يصح اجارة من له السكنى لانه غير
مالك قوله وما انهدم من بناء الوقف والته صرفه الحاكم في عمارة الوقف ان احتاج اليه
وان استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى عمارته فيصرفه فيها وان تعذر اعادة عينه الى موضعه
بيع وصرف ثمنه الى الاصلاح قوله ولا يجوز ان يقسمه بين مستحقي الوقف يعني النقض لانه جزء
من العين ولا حق للموقوف عليهم فيه وانما حقهم في المنافع قوله واذا جعل الواقف غلة الوقف
لنفسه او جعل الولاية اليه جاز عند ابي يوسف ولا يجوز عند محمد لان من اصل محمد ان من شرط
الوقف القبض فاذا شرط ذلك لنفسه لم يوجد القبض فصار كمن شرط بقعة من المسجد لنفسه
ولابي يوسف ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ياكل من صدقته الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا
بالشرط ولو شرط الخيار في الوقف لنفسه ثلاثة ايام جاز الوقف والشرط عند ابي يوسف وقال محمد
الوقف باطل كذا في الهداية ولو ان الواقف شرط الولاية لنفسه وكان غير مأمون فللقاضي
ان ينزعه من يده نظرا للفقراء كما له ان يخرج الوصي اذا كان غير مأمون نظرا للصغار قوله واذا
بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن للناس بالصلاة فيه واما
الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به واما الصلاة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابي ح ومحمد
وتسليمه ان يأذن للناس بالصلاة فيه فيكون ذلك بمنزلة القبض فاذا صلوا فيه فكانهم قبضوه
قوله فاذا صلى فيه واحد زال ملكه عنه عند ابي ح ومحمد لان فعل كل الناس متعذر فيشترط
ادناه وعن محمد انه يشترط الصلاة فيه بالجماعة لان المسجد يبنى لها في الغالب قوله وقال

ابو يوسف

ابو يوسف يزول ملكه عنه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملك
كالاعتاق وان اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فيه ولم يفرزه عن داره كان على ملكه
وله ان يبيعه ويورث عنه بعد موته لان ملكه محيط به وله حق المنع منه ولانه لم يخلص لله لانه
لبقاء الطريق لنفسه ولم يجعل للمسجد طريقا على حدة واما اذا اظهره للناس وافرز له طريقا وميزه
صار مسجدا خالصا وان بنى على سطح منزله مسجدا وسكن اسفله فهو ميراث عندهما وقال ابو يوسف
يكون مسجدا وان جعل اسفله مسجدا او فوقه مسكنا وافرز له طريقا جاز اجماعا لان المسجد مما
يتأبد وذلك يتحقق في السفل دون العلو وعن محمد انه لا يجوز لان المسجد معظم فاذا كان فوقه مسكن
لم يكن تعظيما وعن ابي يوسف انه جوزه في الوجهين حين دخل بغداد ورأى ضيق المنازل فكانه اعتبر
الضرورة وعن محمد انه اجاز ذلك ايضا حين دخل الري قال في الينابيع اذا غصب ارضا فبناها مسجدا
او حماما فلا بأس بدخول المسجد للصلوة ودخول الحمام للاغتسال وان غصب دارا فجعلها مسجدا
لا يحل لاحد ان يصلي فيه ولا ان يدخله وان جعل جامعا لا يجمع فيه وان جعلها طريقا لا يحل لاحد ان
يمر فيها ذكره في باب الحظر والاباحة ولو خرب ما حول المسجد ولم يبق عنده احد يبقى مسجدا ابدا عند
ابي يوسف الى يوم القيمة لانه قد يصلي فيه المارة والمسافرون وقال محمد يعود ملك الباني فيه الى ورثته
بعد موته لانه عينه لنوع قربة وقد انقطعت وان استغنى عن حصير المسجد وخشبه وحشيشه نقل الى
مسجد اخر عند ابي يوسف وقال بعضهم يباع ويصرف في مصالح المساجد ولا يجوز صرف نفقته الى عمارة
بئر لانها ليست من جنس المسجد وكذا البئر لا يصرف نفقتها الى مسجد بل يصرف الى بئر اخرى ولو وقف
دهن السراج للمسجد لا يجوز وضعه جميع الليل بل بقدر حاجة المصلين ويجوز الى ثلث الليل او نصفه
اذا احتيج اليه للصلوة فيه وهل يجوز ان يدرس الكتاب على سراج المسجد ينظر ان كان وضع لاجل
الصلوة فلا بأس بذلك الى ان يفرغوا من الصلوة قوله ومن بنى سقاية للمسلمين او خانا يسكنه بنوا
السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك عند ابي ح الا ان يحكم به حاكم وقال ابو يوسف
يزول ملكه بالقول وقال محمد اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الرباط والخان ودفنوا في المقبرة
زال الملك لابي ح انه لم ينقطع حق العبد عنه الا ترى ان له ان ينتفع به فيسكن في الخان وينزل الرباط
ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط فيه حكم الحاكم او الاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف
على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له فيه حق الانتفاع فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم ولابي يوسف
ان من اصله ان التسليم ليس بشرط لازم فكان كالعتق ولمحمد ان التسليم عنده شرط وذلك بما ذكر في
الكتاب ويكتفى فيه بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا الخلاف البئر ولانهم اذا دفنوا في المقبرة
كان ذلك قبضا فصار كالمسجد اذا صلى فيه واما اذا لم يدفن فيها احد لم يحصل فيها قبض فيثبت في يد
صاحبها فله الرجوع فيها ويشترك الاغنياء والفقراء في الدفن في المقبرة والصلوة في المسجد والشرب من
السقاية لان ذلك اباحة ومكان اباحة لا يختص به الفقير دون الغني بخلاف غلة الصدقة لان نفعها

التمليك فلا يجوز للغنى ولو تلفت الكيزان المسبلة على السقاية لا ضمان على من تلفت فى يده بلا تعد فان
تعدى ضمن وصفة التعدى ان يستعملها فى غير ما وقفت له **كتاب الغصب** هو فى اللغة
اخذ الشئ من الغير على سبيل التغلب سواء كان مالا او غير مال وفى الشرع عبارة عن اخذ مال
متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يده عنه حتى كان استخدام العبد والحمل على الدابة غصبا
دون الجلوس على السرير والبساط وانما يكون الاستخدام غصبا اذا استخدمه الغاصب لنفسه كما اذا
غصبه ليركب له نخلا او يجنى ثمرته اما اذا قال لمكلف انت ايها العبد ففعل لا يضمن ثم الغصب عندنا
ازالة اليد قصدا واثبات اليد المبطلة ضمنا وقال الشافعى رح اثبات اليد المبطلة قصدا وازالة اليد
المحقة ضمنا وفائدته فى الزيادة الحادثة فى يد الغاصب وهى نوعان منفصلة كالولد ومتصلة كالسمن
وكلاهما عندنا امانة فى يد الغاصب وعنده كلاهما مضمون لانه قد وجد عنده اثبات اليد على الولد
وعندنا لم يوجد ازالة اليد المحقة والغصب على وجهين ان كان مع العلم فحكم المؤثم والمغرم وان
كان بدونه كمن اتلف مال غيره يظنه ماله فحكمه الضمان لانه حق العبد فلا يتوقف على قصده
ولا اثم عليه لان الخطا موضوع والغصب محرم لقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الاية
وقال تعالى الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما الاية وقال عليه الصلوة والسلام حرمة مال المسلم
كحرمة دمه ومن غصب شبرا من ارض طوقه الله به من سبع ارضين قال رح ومن غصب شيئا
مما له مثل فهلك فى يده فعليه ضمان مثله ان كان له مثل وان كان مما لا مثل له فعليه قيمته وهذا فى المكيلات
والموزونات والمعدودات التى لا تتفاوت فان كان موجودا وجب عليه رده بعينه وان كان هالكا
وجب رد بدله لان البدل يقوم مقام المبدل فان غصب مثليا فى حينه واوانه وانقطع عن ايدى الناس
ولم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم يختصمون عند ابى ح وقال ابو يوسف يوم الغصب وقال محمد رح فراجع
ما انقطع عن ايدى الناس لان المثل كان فى ذمته الى ان ينقطع فلما انقطع سقطت المطالبة بالمثل وصار
كانه غصب فى ذلك الوقت ما لا مثل له ولابى يوسف انه لما انقطع التحق بما لا مثل له فيعتبر قيمته
يوم انعقاد السبب اذ هو الموجب اصله اذا غصب ما لا مثل له ولابى ح ان المثل ثابت فى ذمته
بعد انقطاعه بدلالة انه لو لم يطالبه حتى وجد المثل كان له ان يطالبه به وانما ينتقل من المثل
الى القيمة يوم الخصومة فوجب ان يعتبر قيمته يومئذ قال فى الكرخى اذا احضر الغاصب المثل
فى حال الانقطاع وتكلف ذلك اجبر المالك على اخذه قوله واما اذا اخذ ما لا مثل له
فعليه قيمته يعنى يوم الغصب وذلك مثل العددى المتفاوت والثياب والعبيد والدواب واشباه
ذلك مما لا يكال ولا يوزن وفى البر المخلوط بالشعير القيمة لانه لا مثل له وانما يضمن المثل
او القيمة اذا لم يقدر على رد المغصوب بعينه لان حق المالك فى عين ماله فاذا قدر على
ذلك لم يجز الرجوع الى بدله الا برضاه ولان المقصود ازالة الظلامة وذلك يكون برد
العين ما دامت باقية فاذا دفع بدلها مع القدرة عليها فهى ظلامة اخرى الا ترى انه لا يجوز

في ذلك

١٨٤

فى ذلك غيره الا باختياره ثم اذا وجب عليه رد القيمة فعليه القيمة يوم القبض ولا ينظر الى زيادة قيمة المغصوب
بعد القبض فى السعر ولا الى نقصانها لان القبض هو السبب الموجب للضمان قوله وعلى الغاصب رد العين
المغصوبة يعنى ما دامت قائمة وهو الموجب الاصلى على ما قالوا ورد القيمة مخلص خلفا وقيل الموجب
الاصلى القيمة ورد العين مخلص وفائدته فى البراءة والرهن والكفالة بالمغصوب حال قيام العين يعنى
اذا ابرأ المغصوب منه الغاصب من ضمان العين وهى قائمة فى يده فعند من قال الواجب القيمة تصح
البراءة ويسقط ضمان العين وكذا الرهن والكفالة يصحان على اعتبار وجوب القيمة وعلى اعتبار
وجوب رد العين لا يصح وفائدته ايضا فيمن غصب جارية قيمتها الف وله الف قد حال عليها الحول
فانه لا يجب الزكوة فى هذا الالف لانه مديون والواجب الرد فى المكان الذى غصبه فيه لتفاوت القيمة
بتفاوت الاماكن قوله وان ادعى هلاكها حبسه الحاكم حتى يعلم انها لو كانت باقية لاظهرها ثم يقضى
عليه ببدلها وانما حبسه لان حق صاحبها متعلق بالعين والاصل بقاؤها وهو يريد ان يسقط حقه من
العين الى القيمة فلا يصدق فان تصادقا على هلاكها او قامت له بينة بذلك قضى عليه بالمثل ان كان مثليا
او بالقيمة ان لم يكن مثليا فان كانت زائدة فى بدنها يوم غصبها فردها ناقصة ضمن النقصان وان كانت
يوم غصبها زائدة فى السعر مثل ان يكون قيمتها يوم غصبها مائتين فردها وهى تساوى مائة لم يضمن الزيادة لان الزيادة
بالسعر غير محققة وانما هو شئ يلقيه الله فى انفس الناس من الرغبة فى العين والنقصان فى السعر كذلك
لانه فتور يلقيه الله فى انفس الناس فيزهدون فى شراء العين والعين فى الحالين جميعا على ما هى عليه فلهذا لم يضمن
الزيادة فان غصبها وهى تساوى مائة فزادت فى بدنها حتى صارت تساوى مائتين ثم نقصت فى البدن حتى
صارت تساوى مائة لم يضمن الزيادة عندنا لانها زيادة لم يقع عليها القبض فلا تكون مضمونة كزيادة
السعر ولانها زيادة حصلت فى يده بغير فعله وهلكت بغير فعله فان طلبها صاحبها والزيادة باقية
فامتنع من ردها حتى نقصت ضمن الزيادة لانه لما امتنع من الرد صار ضامنا كالمودع اذا جحد الوديعة
قوله والغصب فيما ينقل ويحول لان ضمان الغصب متعلق بالنقل والتحويل والدليل على ذلك ان من حال
بين رجل وبين متاعه او غصب مالكه ومنع من حفظ ماله حتى تلف لم يضمنه كذا فى الينابيع ولو حول
المتاع ونقله فهلك ضمنه والنقل والتحويل واحد وقيل التحويل النقل من مكان واثباته فى مكان اخر
والنقل يستعمل بدون الاثبات فى مكان اخر قوله واذا غصب عقارا فهلك فى يده لم يضمنه عند
ابى ح وابى يوسف وقال محمد يضمنه وهلاكه انما يكون بانهدام البناء بآفة سماوية او بذهاب ترابه
او بغلبة السيل على الارض فيذهب باشجاره وترابه فاذا كان مثل هذا فلا ضمان عليه عندهما وقال
محمد يضمن فان حدوث هذه الاشياء بفعل احد من الناس فضمانه على المتلف عندهما وقال محمد
هو مخير ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن المتلف فان ضمن الغاصب رجع على المتلف واجمعوا
انها لو تلفت من سكناه ضمن لانه تلف بفعله وقول الشافعى فى غصب العقار مثل قول محمد لتحقق
اثبات اليد الغاصبة ومن ضرورة ذلك زوال يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل

واحد وحالة واحدة ولهما ان الغصب بازالة يد المالك بفعل فى العين وهذا لا يتصور فى العقار لان يد
المالك لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل منه لا فى العقار فصار كما اذا تعدى المالك عن ماشيته
ولان العقار فى المكان الذى كانت يد صاحبه ثابتة عليه فلا يضمن والغصب انما يتحقق بالنقل والتحويل
قوله وما نقص منه بفعله وسكناه ضمنه فى قولهم جميعا لانه اتلاف قوله واذا هلك المغصوب
فى يد الغاصب بفعله او بغير فعله فعليه ضمانه هذا اذا كان منقولا فان كان الهلاك بفعل غيره رجع
عليه بما ضمن لانه قرر عليه ضمانا كان يمكنه ان يتخلص منه برد العين قوله وان نقص فى يده
فعليه ضمان النقصان يعنى النقصان من حيث فوات الجزء لا من حيث السعر ومراده غير الربوا اما
فى الربوا لا يمكن ضمان النقصان مع استرداد الاصل لانه يودى الى الربوا واذا اوجب ضمان النقصان
قومت العين صحيحة يوم غصبها يوم يقوم ناقصة فيغرم ما بينهما وان غصب عبدا فابق من يده ولم
يكن ابق قبل ذلك او كانت امة فزنت فى يده ولم تكن زنت قبل ذلك او سرقت فعلى الغاصب ضمان
ما نقص من العبد والجارية من السرقة والاباق والزنا وان اصابها حمى فى يد الغاصب فردها
محمومة فماتت عند صاحبها ضمن الغاصب ما نقصها الحمى دون قيمتها لان الموت ليس من
الحمى التى كانت فى يد الغاصب وانما هو من الحمى التى حدثت فى يد صاحبها لان الحمى يحصل منها
الالم جزءا فجزءا ثم يتكامل بما يجد من الحمى من بعده فيموت من ذلك وان غصبها محمومة فماتت فى يد
الغاصب ضمنت قيمتها محمومة يوم غصبها فان كانت زنت فى يد المولى او سرقت ثم غصبها فاخذت
بحد الزنا والسرقة فماتت من ذلك فلا ضمان على الغاصب وكذا لو كان المولى احبلها ثم
غصبها فماتت فى يد الغاصب من الحبل لا ضمان على الغاصب لان التلف حصل بسبب كان
فى يد المولى وكذا لو حبلت فى يد الغاصب من زوج كان لها فى يد المولى فماتت من ذلك
فلا ضمان على الغاصب وكذا لو كان المولى احبلها ثم غصبها فماتت فى يد الغاصب من ذلك ضمن
قيمتها لانها تلفت فى يد الغاصب بغير فعل المولى ولا بسبب كان فى يده فان زنت او سرقت
فى يد الغاصب فردها على المولى فاخذت بذلك فى يده فعلى الغاصب قيمتها لانها تلفت بسبب
كان فى يده قوله ومن ذبح شاة غيره فمالكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان
شاء ضمنه نقصانها وهذا ظاهر الرواية وهو قول محمد وكذا لو سلخها وقطع لحمها ولم يشوه وفى
رواية يضمنه نقصانها وان كانت الدابة غير ماكولة اللحم فقطع طرفها فللمالك ان يضمنه جميع
قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف الماكولة قوله ومن خرق ثوب غيره خرقا
يسيرا ضمن نقصانه والثوب لمالكه لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله عيب فيضمن العيب
قوله وان خرقه خرقا كثيرا يبطل عامة منافعه فلمالكه ان يضمنه جميع قيمته لانه استهلاك
له واذا ضمن قيمته ملكه لان صاحبه لما لك القيمة ملك الغاصب بدلها حتى لا يجتمع فى ملك
المغصوب منه البدلان وان شاء صاحب الثوب ضمنه النقصان لانه لم يستهلكه استهلاكا تاما

ولا

ولا اتصل بزيادة والمماثلة فيه غير معتبرة فلهذا جاز ان يضمنه النقصان وياخذه كذا فى شرحه فقوله
لم يستهلكه استهلاكا تاما يحترز مما لو احرقه وقوله ولا اتصل بزيادة يحترز مما لو صبغه وقوله
والمماثلة غير معتبرة ويحترز من المكيل والموزون وقوله خرقا هو بالتخفيف بدليل قوله خرقا ولم
يقل تخريقا وقوله كثيرا هو بالثاء المثلثة لانه ذكره فى مقابلة قوله يسيرا ولو كان بالباء الموحدة
لقال فى الاول خرقا صغيرا كذا فى المستصفى واختلف المتأخرون فى الخرق الفاحش قال بعضهم هو ما اوجب
نقصان ربع القيمة وما دونه يسير وقال بعضهم ما اوجب نقصان نصف القيمة وقيل ما لا يصلح الباقى
بعده لثوب وفى الهداية اشارة الكتاب الى ان الفاحش ما يبطل به عامة المنافع والصحيح انه
ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يفوت به شئ من المنفعة وانما يدخل فيه النقصان
وفى المحيط الفاحش ما يستنكف اوساط الناس من لبسه مع ذلك ولو قال رجل خرق ثوبى هذا
فغعل يأثم ولا يضمن وان خرق صك غيره يضمن قيمته مكتوبا عند اكثر المشايخ ولا يضمن المال
لان الاتلاف صادف الصك ولم يصادف المال قوله واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب
حتى زال اسمها وعظم منافعها زال ملك المغصوب عنها وملكها الغاصب وضمنها الى اخره وعند
الشافعى لا ينقطع حق المالك عنها وقوله ملكها الغاصب قال نجم الدين النسفى الصحيح عند المحققين
من اصحابنا ان الغاصب لا يملك المغصوب الا عند اداء الضمان او القضاء بالضمان او بتراضى
الخصمين على الضمان فاذا وجد شئ من هذه الثلاثة ثبت الملك والا فلا وبعد وجود شئ من هذه
الثلاثة اذا ثبت الملك لا يحل للغاصب تناوله الا ان يحلله صاحبه فى حل قوله ولم يجز له الانتفاع
بها حتى يودى بدلها فيه اشارة الى انه اذا قضى القاضى بالضمان لا يحل له الانتفاع ما لم يود الضمان
وليس كذلك فقد نص فى المبسوط انه يحل له الانتفاع اذا قضى القاضى بالضمان ثم اذا ادى البدل
يحل له الانتفاع لان حق المالك صار مستوفيا بالبدل لحصل مبادلة بالتراضى وكذا اذا ابراه لسقوط
حقه وكذا اذا ضمنه الحاكم او ضمنه المالك لوجود الرضاء منه لانه لا يقضى الحاكم الا بطلبه قوله
وهذا كمن غصب شاة فذبحها وشواها او طبخها او حنطة فطحنها او حديدا فاتخذه سيفا
او صفرا فعمله انية وان غصب فضة او ذهبا فضربها دراهم او دنانير او انية لم يزل ملك صاحبها
عنها عند ابى حنيفة فياخذها ولا شئ للناصب ولا يعطيه لعمله شيئا لان العين باقية من كل وجه لان
الاسم باق وكونه موزونا باق ايضا وكذا جريان الربوا فيه موجودا قوله وقال ابو يوسف ومحمد
لا سبيل للمغصوب منه على الدراهم والدنانير المضروبة وعليه مثل الفضة التى غصبها وملكها
الغاصب لانه احدث فيها صنعة معتبرة واما اذا اسبك الفضة والذهب ولم يصغها ولم يضربها دراهم ولا
دنانير بل جعلها صفائح مطولة لم ينقطع يد صاحبها عنها اجماعا ولو غصبه دراهم فخلطها
بدراهمه حتى صارت لا تتميز فعليه مثلها ولا شركة بينهما فيها عند ابى حنيفة وقالا هو بالخيار ان شاء ضمنه
مثلها وان شاء شاركه بقدرها يعنى اذا صاغها حليا او انية قال فى الكرخى اذا غصبه طعاما

فزرعه كان عليه مثله عند ابي ح ويتصدق بالفضل وعندهما لا يتصدق بالفضل وهذا اذا ضمن بعد انعقاد الحب
لتمكن الخبث لو ضمن قبل انعقاد الحب طاب له الفضل بالاجماع وكذا كل نوى غرسه فنبت ضمن قيمته يعني
اذا غصبه فغرسه لانه اذا انبت صار مستهلكا فهو كالحب اذا انبت وكذا اذا غصب دقيقا فخبزه
او بيضا فصار فروخا ملكه لزوال اسمه او ترابا فجعله لبنا وانية او قطنا فغزله او خشبا فعمله سفينة
ففي هذا كله يزول ملك مالكه عنه **قوله** ومن غصب ساحة فبنى عليها زال ملك مالكها عنها
ولزم الغاصب قيمتها وقال زفر والشافعي ينقض البناء ويردها على صاحبها قال الهندواني انما
لا ينقض البناء عندنا اذا بنى حواليها اما اذا بنى على نفسها ينقض واطلاق الكتاب يرد ذلك وهو الاصح
يعني انه لا ينقض سواء بنى عليها او حواليها لقوله عليه الصلوة والسلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام
وفي قلع البناء ضرر ويمكننا توفية الحقين من غير ضرر بان يلزم الغاصب قيمتها اذ هي تقوم مقامها
قوله ومن غصب ارضا وغرس فيها او بنى قيل له اقلع البناء والغرس وردها لقوله عليه الصلوة
والسلام ليس لعرق ظالم حق ولان ملك صاحب الارض باق فان الارض لم تصر مستهلكة والغصب
لا يتحقق فيها فيؤمر الغاصب بتفريغها كما اذا اشغل ظرف غيره بطعامه ومعنى قوله عليه الصلوة والسلام
ليس لعرق ظالم حق اي ليس لذي عرق ظالم وهو الذي يغرس في الارض غصبا ووصف العرق
بالظلم والمراد صاحبه وفي بعض الروايات ليس لعرق ظالم على الاضافة الى العرق **قوله**
فان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون
المقلوع له لان فيه ضررا لهما ودفع الضرر عنهما ويضمن قيمته مقلوعا لانها الحالة التي يجب
فيها ردها فتقوم الارض بدون الشجر والبناء ويقوم وهما بها ولكن لصاحبها ان يأمر بقلعه
فيضمن فضل ما بينهما ولو غصب فصيلا وادخله بيته فكبر حتى صار لا يخرج الا بهدم الدار وقلع
الباب فان كانت قيمة الفصيل اكثر من قيمة الدار وجب عليه هدم البناء ورد الفصيل وان كانت
قيمة البناء والهدم اكثر غرم قيمة الفصيل لانه ياخذ حقه من القيمة من غير ضرر وكذا اذا ابتلعت
الدجاجة لؤلؤة لغير صاحبها لم يجبر صاحبها على ذبحها لانه لم يكن بفعل حصل منه لا يقال لصاحب
اللؤلؤة اعط صاحب الدجاجة قيمة الدجاجة وخذ الدجاجة وفي رواية ينظر ايهما اكثر
قيمة فصاحبه بالخيار كذا في العيون ولو وقع درهم او لؤلؤة في محبرة وكان لا يخرج الا بكسرها
ان كان ذلك بفعل صاحب المحبرة وكان اكثر قيمة من المحبرة كسرت ولا غرم على صاحب الشيء
الواقع فيها وان وقع بفعل صاحب الشيء او بغير فعل احد كسرت ايضا وعلى صاحب الشيء قيمة
المحبرة ان شاء والا صبر حتى تكسر ولو ادخلت بهيمة رأسها في قدر او برمة ولم يخرج الا بكسرها
فهو على مسئلة الفصيل ولو غصب خيطا فخاط به ثوبا فعليه قيمته ومن ركب جدار غيره لاطفاء
حريق وقع في البلد فانهدم من الجدار بركوبه لم يضمن قيمة الجدار لان ضرر الحريق عام على المسلمين
فكان لعامة المسلمين دفع ذلك عنهم كما اذا حمل العدو على المسلمين فدفع عنهم رجل ذلك

العدو

١٨٦

العدو بالة غيره حتى تلفت الالة لم يضمن عن قيمتها شيئا كذلك هذا **قوله** ومن غصب ثوبا فصبغه
احمر او سويقا فلته بسمن فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومثل السويق وسلمها
ذلك للغاصب وان شاء اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فيهما لان فيه رعاية الحقين من
الجانبين والخيرة لصاحب الثوب لكونه صاحب الاصل لان ماله متبوع ومال الغاصب تبع
واما اذا غصب ثوبا فقصره فان لصاحبه ان ياخذه بغير شيء لان القصارة ليست بزيادة عين في الثوب
وما استعمله فيه من الصابون وغيره يتلف ولم يبق له عين وكذا اذا غسله بالصابون والماء وقيد
بقوله فصبغه اذ لو القته الريح في صبغ انسان فانصبغ به فان صاحب الثوب يؤمر بتسليم قيمة الصبغ
لانه لا جناية من صاحب الصبغ او يكون الثوب مشتركا بينهما على قدر حقيهما وانما ذكر في الثوب
القيمة وفي السويق المثل لان السويق مثلي وقال في الاصل يضمن قيمة السويق لانه يتفاوت بالقلي فلم
يبق مثليا وهذا اذا كان الصبغ يزيد في الثوب في العادة كالعصفر والزعفران اما اذا نقصه فصاحبه
بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وسلمه للغاصب وان شاء اخذه ولا شيء للغاصب والصفرة في
الصبغ كالحمرة وقيد بقوله فصبغه احمر احترازا عن السواد فان فيه خلافا فعند ابي ح هو نقصان وعندهما
زيادة كالحمرة فاذا صبغه اسود كان صاحبه بالخيار عند ابي ح ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وتركه له
وان شاء اخذه اسود ولا شيء للغاصب لانه ادخل فيه نقصا وقال ابو يوسف ومحمد هو كالعصفر فيعطيه
ما زاد الصبغ فيه وان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومن اصحابنا من قال لا اختلاف بينهما في الحقيقة الا ان
ابا حنيفة اجاب على ما شاهد في زمانه فانهم كانوا لا يلبسون السواد وكان نقصانا عندهم وهما
اجابا على ما في زمانهما فانهم كانوا يلبسون السواد وكان زيادة عندهم فعلى هذا هو اختلاف عصر
وزمان وان كان صاحب الثوب هو الذي غصب العصفر فصبغ به ثوبه كان الثوب له وعليه ضمان
مثل العصفر ان كان يكال فمثل كيله وان كان يوزن فمثل وزنه وان كان مما لا يكال ولا يوزن فقيمته يوم اخذه
وليس لصاحب العصفر ان يحبس الثوب لان الثوب متبوع وليس بتابع **قوله** ومن غصب عينا
فغيبها فضمنه المالك قيمتها ملكها الغاصب بالقيمة والقول في القيمة قول الغاصب مع يمينه لان
المالك يدعي الزيادة وهو ينكر فالقول قول المنكر مع يمينه **قوله** الا ان يقيم المالك البينة باكثر
من ذلك لان البينة اولى من اليمين **قوله** فان ظهرت العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها
بقول المالك او ببينة اقامها او بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار للمالك وهي للغاصب لانه ملكها
برضاء المالك حيث ادعى هذا المقدار **قوله** وان كان ضمنه بقول الغاصب مع يمينه فالمالك بالخيار
ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض لانه لم يتم رضاه بهذا المقدار ولو ظهرت
العين وقيمتها مثل ما ضمن او دونه في هذا الفصل الاخر فكذا الجواب في ظاهر الرواية يعني ان المالك
بالخيار لانه لم يتم رضاه حيث لم يعط ما يدعيه وهذا هو الاصح خلافا لما يقول له الكرخي انه
لا خيار له **قوله** وولد المغصوبة ونماؤها وثمرة البستان المغصوب امانة في يد الغاصب ان هلكت

فلا ضمان عليه الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالكها فيمنعه اياها وقال الشافعي زوائد الغصب مضمونة
متصلة او منفصلة والخلاف راجع الى الاصل وهو ان الغصب عندنا ازالة اليد المحقة قصدا واثبات اليد المبطلة
ضمنا وعنده الغصب اثبات اليد المبطلة قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وفائدة ذلك في الزيادة الحادثة في
يد الغاصب وهي نوعان منفصلة كالولد والثمر ومتصلة كالسمن وكلاهما امانة في يد الغاصب عندنا وعنده
كلاهما مضمون لانه وجد عنده اثبات اليد على الولد وعندنا لم توجد ازالة اليد المحقة ويد المالك لم تكن ثابتة
على هذه الزيادة حتى يزيلها الغاصب ثم حدوث الولد على وجهين اذ حدث في يده بعد الغصب فهو امانة الا
ان يتعدى فيه او يمنعه منه ولا فرق بين ان يغصبها حاملا او حائلا في ان الولد امانة لان الحمل لا قيمة له والوجه
الثاني ان يغصبها والولد معها فانه يضمن الولد لانه قد وقع عليه القبض الموجب للضمان **قوله** وما
نقصت الجارية بالولادة فمن ضمان الغاصب صورته اذا حبلت عند الغاصب او زنت بيد الغاصب اما
اذا كان الحبل من الزوج او المولى لا ضمان عليه **قوله** فان كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد
وسقط ضمانه عن الغاصب وقال زفر لا يجبر بالولد لان الولد ملكه فلا يصلح جابرا لملكه ولنا ان الولادة
اوجبت جزءا وافادت مالا فوجب ان يجبر الفائت بالفائدة كمن قطع يد مغصوبة فاخذ الغاصب ارشها
وفيه وفاء وكمن قلع سنها فنبتت وان لم يكن في الولد وفاء يقوم مقام ما بازائه ويغرم الغاصب فضل
النقصان وكذا اذا مات الولد فعليه ضمان النقصان لانه لما مات صار كتلف الارش في يده ولو تلف الارش
في يده كان عليه الاتيان بغيره فكذا اذا تلف الولد ومن غصب جارية فزنى بها ثم ردها فحبلت وماتت
في نفاسها ضمن قيمتها يوم علقت وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا ضمان عليه لان الرد قد صح والهلاك
بعده بسبب حدث في يد المالك وهي الولادة فلم يضمن الغاصب كما اذا حمت في يد الغاصب ثم
ردها فهلكت او زنت في يده ثم ردها فجلدت فهلكت منه ولابي حنيفة انه غصبها وما انعقد فيها
سبب التلف وردها وفيها ذلك فلم يوجد الرد على الوجه الذي اخذه فلم يصح الرد **قوله**
ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه الا ان ينقصه باستعماله فيغرم النقصان صورته اذا غصب
عبدا اختيارا وامسكه شهرا ولم يستعمله ثم رده الى المالك لا يجب عليه ضمان منافع الشهر عندنا
وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد اياما ثم يرده على مولاه فعندنا لا يضمن قال الخجندي
ولا اجرة على الغاصب في استخدامه عند الغصب ولا في سكنى دار غصبها وفي الكرخي اذا اجر
الغاصب العبد المغصوب فالاجرة للغاصب ويتصدق بها ولو غصب طعاما فاكله المالك وهو
يعرفه او لا يعرفه او اطعمه اياه الغاصب وهو لا يعرفه او كان ثوبا فالبسه اياه وهو لا يعرفه فقد برئ
منه الغاصب لانه قد سلم له بالاكل واللبس فلو ضمن الغاصب يسلم له العوض وهذا لا يصح ويبنى
على قول ابي يوسف ومحمد انه اذا غصب حنطة فطحنها واطعمها المغصوب منه ان لا يبرأ لانه قد
ملكها بالطحن فبان انه اطعم ملك نفسه فيكون متبرعا بذلك وفي البزدوي الكبير من غصب طعاما
فاطعمه المالك من غير ان يعلم برئ منه عندنا لانه اداء حقيقة فان عين ماله وصل اليه

فجهله

فجهله به لا يبطل قبضه له اي جهله بانه ملكه لا يبطل حكما شرعيا الا ترى ان من اشترى عبدا فقال البائع
للمشتري اعتق عبدي هذا واشار الى المبيع فاعتقه المشتري ولم يعلم انه عبده صح اعتاقه ويجعل
قبضا ويلزمه الثمن لانه اعتق ملكه وجهله بانه ملكه لا يمنع صحة ما وجد منه كذا وقال الشافعي
لا يبرأ الا انه ليس باداء مامور به لانه غرور والشرع لم يؤمر بالغرور فبطله الاداء نفيا للغرور
قوله واذا استهلك المسلم خمر الذمي او خنزيره ضمن قيمتها لان الخمر عندهم كالخل لنا والخنزير
في حقهم كالشاة لنا ونحن امرنا ان نتركهم وما يدينون والسيف موضوع فيتعذر الالزام الا انه
يجب قيمة الخمر وان كان مثليا لان المسلم ممنوع من تمليكه وتملكه بخلاف ما اذا اتلفه ذمي لذمي فانه
يجب مثله لان الذمي غير ممنوع عن تمليكه وتملكه **قوله** وان استهلكهما مسلم لمسلم لم يضمن
وكذا لو استهلكهما ذمي لمسلم لا ضمان عليه ايضا ولو غصب مسلم خمر المسلم فتخللت عنده او خللها
الغاصب كان للمغصوب منه ان يستردها فان هلكت عند الغاصب بعد ما صارت خلا فلا ضمان
عليه لان الغصب لم يوجب عليه الضمان فلا يجب عليه بعد ذلك وان استهلكها الغاصب ضمن مثلها
خلا لان الاستهلاك سبب اخر وهو يوجب الضمان وان غصب جلد ميتة فدبغه بما له قيمة واستهلكه
لم يضمنه عند ابي حنيفة لان التقويم انما حصل بفعله وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه ما زاد الدباغ
فيه وان هلك لا ضمان عليه اجماعا لان الدباغ ليس باتلاف والغصب المتقدم لا يتعلق به ضمان
لان الجلد لا قيمة له واما اذا دبغه بما لا قيمة له فهلك بعد الدباغ لا ضمان عليه لان الدباغ ليس
باستهلاك وان استهلكه ضمن اجماعا لان الجلد صار مالا وهو على ذلك صاحبه فاذا اتلفه الغاصب
ضمنه بالاتلاف هذا كله في حالة هلاك الجلد اما حال وجوده فنقول اذا غصب جلد ميتة فدبغه
بما لا قيمة له فلصاحبه ان يأخذه منه بغير شيء لانه استحال مالا على حكم ملكه من غير زيادة لانه
انما استحال بالشمس والتراب وان دبغه بما له قيمة فلصاحبه ان يأخذه ويغرم ما زاد الدباغ فيه
لان الجلد صار مالا بمال الغاصب وصورة ذلك ان ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا
فيضمن فضل ما بينهما وللغاصب ان يحبسه حتى يستوفي حقه وهذا كله اذا اخذ جلد الميتة من منزل
صاحبها اما اذا القاها المالك في الطريق فاخذه انسان فدبغه فقد قيل لا سبيل له عليه لان القاء
الميتة في الطريق اباحة لاخذها فلم يثبت له الرجوع وقيل له ان يرجع والله اعلم مسائل قال في الهداية
ومن غصب الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفي درهم ثم اشترى بالالفين جارية فباعها بثلاثة الاف فانه يتصدق بجميع الربح وهذا عندهما خلافا لابي
يوسف وكذا المودع على هذا ومن كسر لمسلم بربطا او طبلا او مزمارا او دفا فهو ضامن وبيع هذه الاشياء
جائز وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن ولا يجوز بيعها لان هذه الاشياء اعدت للمعصية فبطل تقويمها
كالخمر ولابي حنيفة انها اموال لانها تصلح لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل فصار كالامة
المغنية ويجب قيمة هذه الاشياء غير صالحة للهو ومن غصب ام ولد او مدبرة فماتت في يده ضمن
قيمة المدبرة ولم يضمن قيمة ام الولد عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قيمتها جميعا لان المالية المدبرة متقومة

بالاتفاق بدليل انها تسعى للغرماء او الورثة وام الولد فى معناها لان الثابت لها حق الحرية كالمدبرة ولابى ح
ان المولى لايملك منها الا المنافع لا غير بدلالة انها لا تسعى بعد موته بحال وانها حرة من جميع المال والمنافع
اذا انتلفت لا قيمة لها ولو غصب صبيا حرا فمرض فمات فى يده فعند ابى ح لا ضمان عليه وان لم يمرض ولم يمت
ولكن عقره سبع فقتله او نهشته حية فمات فعلى عاقلة الغاصب الدية وان قتله رجل فى يد الغاصب
خطاء فان للاولياء ان يتبعوا ايهما شاؤا بالدية فان اتبعوا الغاصب رجع على القاتل وان اتبعوا القاتل
لم يرجع على الغاصب وكل هذا الضمان على العاقلة وان قتله عمدا كان اولياؤه بالخيار ان شاؤا قتلوا
القاتل وبرئ الغاصب وان شاؤا اتبعوا الغاصب باليد على عاقلته وترجع عاقلة الغاصب فى مال
القاتل ولو ان الصبى هو الذى قتل رجلا فى يد الغاصب فرده على ابيه يضمن عاقلة الصبى الدية لم يكن
لهم ان يرجعوا على الغاصب بشئ لان الصبى لا يضمن باليد فلا يضمن جنايته وانما يضمن الغاصب
الجناية عليه ولو قتل الصبى نفسه او طرح نفسه فى دابة لا ضمان على الغاصب لانه هو الجانى على نفسه
قال ابو يوسف فان اصابته صاعقة ضمن الغاصب وان فتح رجل باب قفص فطار منه طائر لم يضمن
الا اذا نفره وكذا اذا فتح باب دار فهرب منه العبد او حل قيد العبد فهرب لا يضمن الا ان يكون
العبد مجنونا وعن محمد فى دابة مربوطة فى مربط فحلها رجل او كانت فى بيت ففتح الباب فذهبت
الدابة قال هو ضامن فان حل رباطها رجل وفتح الباب اخر فالضمان على فاتح الباب وقال فى العبد
اذا حل قيده او فتح الباب عليه فهرب لا يضمن لان له اختيارا فى نفسه الا ان يكون مجنونا وقال
ابو حنيفة لا ضمان فى جميع ذلك وقال الشافعى ان طار الطائر من فوره ضمن وان طار بعد مهلة
لا يضمن وان حل رباط الزق فان كان السمن الذى فيه ذائبا ضمن وان كان جامدا فذاب
بالشمس لم يضمن لانه سال بفعل الشمس لا بفعله قال فى الواقعات اذا استهلك لرجل ثوبا
فجاء اليه بقيمته فقال لا اخذها ولا اجعلك فى حل يرفع الامر الى الحاكم حتى يجبره على القبول
لان فى ذلك حق المستهلك وهو براءة ذمته فان لم يرفعه الى الحاكم ولكن وضعه فى حجر صاحبه
برئ وان وضعه بين يديه لا يبرأ بخلاف الوديعة فانه يبرأ اذا وضعها بين يدى صاحبها وكذلك
عين المغصوب يبرأ بوضعه بين يديه والفرق ان الواجب فى قبض الدين حقيقة القبض ليتحقق المقاصة
وفى الوديعة والغصب يتحقق الرد بالتخلية لعدم المقاصة طلبة العلم اذا كانوا فى مجلس ومعهم محابر
فكتب واحد من محبرة غيره بغير اذنه لا باس به لانه مأذون فيه دلالة الا اذا علم انه لا يرضى مسئلة
روى عن ابن جعد قال سمعت على بن عاصم قال سئلت ابا حنيفة عن درهم لرجل ودرهمين لاخر
اختلطوا فضاع درهمان وبقى درهم من الثلاثة لا يعرف من ايهما هو فقال الدرهم الباقى بينهما اثلاثا
فلقيت ابن شبرمة فسألته عنها فقال اسألت عنها احدا قبلى قلت نعم سالت ابا حنيفة فقال انه
قال لك الدرهم الباقى بينهما اثلاثا قلت نعم قال اخطأ ابو حنيفة لانا نقول درهم من الدرهمين
الضايعين لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم الثانى من الضايعين يحتمل انه الثانى من

الدرهمين

الدرهمين ويحتمل انه الدرهم الواحد فالدرهم الباقى بينهما نصفان فاستحسنت جوابه جدا وعدت
الى ابى ح وقلت له خولفت فى المسئلة فقال القيك ابن شبرمة وقال لك كذا وكذا وذكر جوابه بعينه
قلت نعم قال ان الثلاثة لما اختلطت صارت شركة بينهما بحيث لا يتميز فلصاحب الدرهمين ثلثا كل الدرهم
ولصاحب الدرهم ثلث كل الدرهم فاى درهم ذهب ذهب بحصته فالدرهم الباقى بينهما اثلاثا كتاب
الوديعة هى مشتقة من الودع وهو الترك قال الشاعر سل اميرى ما الذى غيره عن
وصالى اليوم حتى ودعه اى تركه وفى الشرع عبارة عن ترك الاعيان مع من هو اهل للتصرف وفى الحفظ
مع بقائها على حكم ملك المالك والفرق بين الوديعة والامانة ان الوديعة هى الاستحفاظ قصدا والامانة
هو الشئ الذى وقع فى يده من غير قصد بان القت الريح ثوبا فى حجره والحكم فى الوديعة انه يبرأ من
الضمان اذا عاد الى الوفاق وفى الامانة لا يبرأ الا بالاداء الى صاحبها قال رح الوديعة امانة
فى يد المودع اذا هلكت لم يضمنها لان بالناس حاجة اليها فلو كانت مضمونة امتنع الناس من قبولها
فتتعطل مصالحهم قوله وللمودع ان يحفظها بنفسه وبمن فى عياله لانه لا يتمكن من الحفظ الا بهم ولانه
لا يجد بدا من دفعها اليهم لانه لا يمكنه ملازمة بيته ولا استصحاب الوديعة فى خروجه والذى فى عياله
هو الذى يسكن معه ويجرى عليه نفقته من امراته وولده واجيره وعبده وفى الفتاوى هو من يسكن معه
سواء كان فى نفقته ولا يشترط فى الاجير ان يكون مشاهرة وطعامه وكسوته على المستاجر اما اذا كان
اجيرا مياومة ويعطيه نفقته دراهم فليس هو فى عياله فيضمن بالدفع اليه اذا هلكت فى يده وان
دفعها الى شريكه شركة عنان او مفاوضة او الى عبد له مأذون فضاعت لم يضمن لان هؤلاء يحفظون
اموالهم فيدهم كيده قوله فان حفظها بغيرهم او اودعها ضمن لانه رضى بيده لا بيد غيره والايدى
تختلف فى الامانة ولان الشئ لا يتضمن مثله كالوكيل لا يوكل غيره والوضع فى حرز غيره ايداع الا اذا استاجر
الحرز فيكون حافظا بحرز نفسه وقوله فان حفظها بغيرهم يعنى باجرة وقوله او اودعها يعنى بغير اجرة فان اودعها
فضاعت فى ايدى الثانى فالضمان على الاول وليس لصاحبها ان يضمن الثانى عند ابى ح وعندهما هو بالخيار
ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثانى فان ضمن الاول لا يرجع على الثانى لانه ملكه بالضمان وظهر انه اودع
ملك نفسه وان ضمن الثانى رجع على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة لهما ان المالك لم يرض
امانة غيره فيكون الاول متعديا بالتسليم والثانى متعديا بالقبض فيخير بينهما ولابى ح ان قبض الثانى قبض الاول
واذا انتقل الضمان على الاول بهذا القبض لم يجب به ضمان على الثانى لان قبض الواحد لا يوجب الضمان على اثنين
وان استهلكها الثانى ضمن اجماعا ويكون صاحبها بالخيار ان شاء ضمن الاول او الثانى فان ضمن الاول رجع على
الثانى وان ضمن الثانى لا يرجع على الاول واجمعوا ان مودع الغاصب يضمن اذا هلكت الوديعة فى يده لان هناك
قبضان مضمونان والمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب ولا يرجع على المودع وان شاء ضمن الثانى وهو
لا يرجع على الاول وانما يستقر حاصل الضمان على الثانى وكذا اذا وهب المودع الوديعة او اعارها فهلكت
عند الثانى لان هناك قبضان لان الموهوب والمستعير يقبضان لانفسهما فهو مخالف للقبض الاول فيكون للمالك

بالخيار فى تضمين ايهما شاء ومن اودع صبيا وديعة فهلكت فى يده فلا ضمان عليه بالاجماع فان استهلكها ان كان
ماذونا له فى التجارة ضمنها اجماعا وان كان محجورا عليه ان قبضها باذن وليه ضمن ايضا اجماعا وان
قبضها بغير اذن وليه لا ضمان عليه عندهما لا فى الحال ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف رح يضمن فى الحال
وان اودعه عبد فقتله ضمن اجماعا والفرق ان الصبى من عادته تضييع الاموال فاذا اسلم عليه مع علمه
بهذه العادة فكانه رضى باتلافه فانه يكون له تضمينه فليس كذلك القتل لانه ليس من عادة الصبيان
فيضمنه ويكون قيمته على عاقلته قوله وان جنى عليه فيما دون النفس كان ارشه فى مال الصبى وان
اودع عند عبد وديعة فهلكت عنده لا ضمان عليه وان استهلكها ان كان ماذونا او محجورا او قبضها بغير
اذن مولاه لم يضمنها فى الحال ويضمنها بعد العتق ان كان بالغا عاقلا عندهما وقال ابو يوسف يضمنها فى الحال
ويباع فيها قوله الا ان يقع فى داره حريق فيسلمها الى جاره او يكون فى سفينة فخاف الغرق فيلقيها الى
سفينة اخرى لم يضمن ذلك لان تعين طريقا للحفظ فى هذه الحالة ويرتضيه المالك ولا يصدق على ذلك الا
ببينة لانه يدعى ضرورة مسقطة للضمان فصار كما اذا ادعى الاذن فى الايداع قال الحلوانى اذا وقع فى داره
حريق فان امكنه ان يدفعها الى بعض عياله فدفعها الى اجنبى ضمن وشرط الامام خواهرزاده فى الحريق ان
ان يحيط بالوديعة فان لم يكن بهذه الصفة ضمن كذا فى المستصفى قوله فان خلطها المودع بماله حتى
صار لا يتميز ضمنها لانه استهلاك ثم لا سبيل للمودع عليها عند ابى ح وعندهما اذا خلطها بجنسها صارت
شركة ان شاء مثل ان يخلط الدراهم البيض بالبيض او السود او الحنطة بالحنطة او الشعير بالشعير لهما
انه لا يمكنه الوصول الى عين حقه ضرورة وامكنه معنى بالقسمة فكان استهلاكا من كل وجه دون وجه
فيميل الى ايهما شاء وله انه استهلاك من كل وجه لانه يتعذر الوصول الى عين حقه ولو ابرا الخالط لا
سبيل له على المخلوط عند ابى ح لانه لا حق له الا فى الدين فقد سقط وعندهما بالابراء سقط خيرة الضمان
فتعين الشركة فى المخلوط وخلط الخل بالزيت وكل مايع بغير جنسه يوجب انقطاع المالك الى الضمان
بالاجماع وكذا اذا خلط الحنطة بالشعير فى الصحيح لان احدهما لا يخلو من حبات الاخر فتعذر التميز
والقسمة ولو خلط المايع بجنسه ينقطع من المالك الى الضمان عند ابى ح وعند ابى يوسف يجعل الاقل
تبعا للاكثر وعند محمد شركة بكل حال وقد قالوا لا يسع الخالط اكله حتى يودى مثله الى صاحبه
اما عند ابى ح فلانه ملكه من كل وجه محظور واما عندهما فلان العين باقية على ملك صاحبها
قوله فان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمن لانه اذا طلبها فقد عزله عن
الحفظ فاذا امسكها بعد ذلك كان غاصبا مانعا له فيضمنها لكونه متعديا بالمنع واما اذا لم يقدر على
تسليمها بان يكون فى موضع لا يقدر فى الحال على ردها لا يضمنها لانه غير قادر على الرد قوله وان
اختلطت بماله بغير فعله فهو شريك لصاحبها كما اذا انشق الكيسان فاختلط لعدم الصنع منه
فيشتركان فيه وهذا بالاتفاق قوله فاذا انفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقى ضمن
الجميع لانه حصل متلفا لها باتفاق بعضها وخلط باقيها بمثله لان المثل الذى دفعه هو ماله والخلط

بمعنى

بمعنى الاستهلاك وان اخذ بعضها لنفقته ثم بدا له فرده ووضعه فى موضعه فضاع لم يضمن لان النية من غير فعل
لا توجب الضمان وقوله فخلطه بالباقى انما ذكر الخلط احترازا عما اذا هلك الباقى قبل الخلط فانه يهلك لما
اما اذا خلطه بالباقى صار متعديا كذا فى الينابيع قوله واذا تعدى المودع فى الوديعة بان كانت دابة فركبها
او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها عند غيره ثم زال التعدى فردها الى يده زال الضمان وقال
الشافعى رح لا يبرا لان عقد الوديعة ارتفع حين صار ضامنا فلم يبرا الا بالرد على المالك ولنا ان الامر بالحفظ
عام فى سائر الاوقات والامر لا يبطل بالتعدى بدلالة ان من وكل رجلا ببيع عبده فشجه الوكيل شجة او ضربه
ثم باعه صح بيعه بالامر المتقدم وهذا اذا كان الركوب والاستخدام واللبس لم ينقصها اما اذا انقصها ضمنها
واما المستعير اذا تعدى ثم زال التعدى لا يبرا من الضمان الا بالرد الى المالك قوله فان طلبها صاحبها
فجحده اياها ضمنها لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فبعد ذلك هو بالامساك غاصب مانع فيضمن وفيه
اشارة الى انه لو جحدها عند غير المالك لم يضمن وان جحدها بحضرة المودع او بحضرة وكيله ضمنها وان جحدها
عند غيرهما لم يضمن عند ابى يوسف وقال زفر يضمن قال فى الينابيع وبقول ابى يوسف ناخذ لان الانسان قد يخفى
وديعته وجحوده فى هذا الموضع من باب الحفظ لان فيه قطع طمع الطامعين قوله فان عاد الى الاعتراف لم يبرا
من الضمان لانه لما جحدها حكم له فيها بالملك لثبوت يده عليها لان كل من فى يده شى فالظاهر انه له فاذا اعترف
به لغيره بعد هلاكه لزمه ضمانه وان طلب الوديعة صاحبها فقال المودع نسيتها فضاعت ضمن وان قال
سقطت منى لم يضمن وان قال اسقطتها ضمن قوله وللمودع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حمل ومونة عند ابى ح
هذا اذا كان الطريق امنا ولم ينهاه صاحبها عن السفر بها فسافر بها يضمن لان التقييد مفيد لان الحفظ فى الحضر
ابلغ الا ان يضطر الى ذلك بان اخذ السلطان اخذها قوله وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان له حمل ومونة
لم يسافر بها فان سافر بها ضمن لانه يلزم المالك اجرة النقل من بلد الى بلد والظاهر انه لا يرضى بذلك
ولابى ح اطلاق الامر بالحفظ والمفازة محل للحفظ اذا كان الطريق امنا ولهذا يملك الاب والوصى فى مال
الصبى ولان الانسان لا يلتزم الوديعة له بترك اشغاله والسفر من اشغاله فلا تمنعه الوديعة من ذلك
قال صاحب المنظومة لا يضمن المودع بالمسافرة عند انعدام النهى والمخاطرة فى كل ما لحمله مونة قيد بانعدام
النهى والمخاطرة لانه اذا نهاه فخرج بها يضمن اجماعا وكذا اذا كان الطريق مخوفا واما اذا لم يكن لها حمل
ولا مونة لا يضمن بالمسافرة اجماعا والذى له حمل ومونة هو ما كان يحتاج فى حمله الى ظهر او اجرة حمال
قوله واذا اودع رجلان عند رجل وديعة ثم حضر احدهما يطلب نصيبه فيها لم يدفع اليه شى منها
حتى يحضر الاخر عند ابى ح وقال ابو يوسف ومحمد يدفع اليه نصيبه والخلاف فى المكيل والموزون لهما انه
طالبه بدفع نصيبه فيومر بالدفع اليه كما فى الدين المشترك ولانه يطالبه بتسليم ما سلم اليه وهو النصف
ولابى ح انه يطالبه بدفع نصيب الغايب لانه يطالبه بالمفرز وحقه فى المشاع والمفرز المعين يشتمل على
الحقين ولا يتميز حقه الا بالقسمة وليس للمودع ولاية القسمة بخلاف الدين المشترك لانه يطالبه بتسليم
حقه الا بالقسمة اليه لان الديون تقضى بامثالها قوله وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما

يقسم لم يجز له ان يدفعه احدهما الى الاخر ولكنهما يقتسمانه و يحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان مما
لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما باذن صاحبه وهو قول ابي ح وعندهما لاحدهما ان يحفظ باذن الاخر في الوجهين
جميعا لانه رضي بامانتهما فكان لكل منهما ان يسلم الى الاخر كما فيما لا يقسم ولابي ح انه رضي بحفظهما
ولم يرض بحفظ احدهما فوقع التسليم الى الاخر بغير رضى المالك فيضمن الدافع ولا يضمن القابض لان مودع
المودع عنده لا يضمن **قوله** واذا قال صاحب الوديعة لا تسلمها الى زوجتك فسلمها اليها لا يضمن
لانه لا بد له من التسليم اليها فيه لا يؤثر كما اذا قال لا تحفظها بنفسها ولا في صندوقك وهذا اذا لم يكن
له امراة سوى التي نهاها عن الدفع اليها والوديعة مما تحفظ على ايدي النساء كذا في المستصفى **قوله** وان
قال له احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت اخر من تلك الدار لم يضمن لان البيتين في دار واحد لا يتفاوتان
في الحرز وهذا اذا لم يكن البيت الذي حفظها فيه انقص حرزا من البيت الذي امره بالحفظ فيه اما اذا كان
البيت الثاني احرز ضمن كذا في الينابيع **قوله** وان حفظها في دار اخرى ضمن لان حكم الدارين مختلف
في الحرز والحفظ واما اذا تساويا في الحرز او كانت الثانية احرز لا يضمن **قوله** اذا وضع الوديعة
في الدار فخرج والباب مفتوح فجاء سارق فاخذها ان لم يكن في الدار احد ضمن لان هذا تضييع
الدابة الوديعة اذا اصابها مرض او جرح فامر المودع انسانا فعالجها وصاحبها بالخيار ان
شاء ضمن المودع او المعالج فان ضمن المودع لا يرجع على احد وان ضمن المعالج ان علم انها ليست
له لا يرجع عليه وان لم يعلم انها لغيره او ظنها له رجع عليه المودع اذا كان على الوديعة الفساد ان كان
في البلد قاض رفع امرها اليه واستاذنه في بيعها وان لم يكن في البلد قاض باعها وضمن ثمنها
لصاحبها وعلى هذا اللقطة رجل غاب عن منزله وترك امراته فيه وفيه وديعة فلما رجع
لم يجد الوديعة ان كانت امراته امينة لم يضمن وان كانت غير امينة ضمن قال في الواقعات
سوقي قام من حانوته الى الصلوة وفيه ودائع للناس فضاعت لا ضمان عليه لانه غير مضيع
لما في حانوته لان جيرانه يحفظونه رجل دفع الى اخر شيئا لينثره في عرس ان كان دراهم
ليس له ان يحبس منها شيئا لنفسه ولا له ان يدفعها الى غيره لينثره ولو نثره لنفسه
ليس له ان يلتقط منه وان كان سكرا له ان يدفعه الى غيره لينثره وله ان يلتقط منه وليس
له ان يحبس منه شيئا لنفسه كذا في الواقعات رجل اودع رجلا زنبيلا فيه الات
النجارين ثم جاء يسترده وادعى ان فيه قدوما فذهب منه وقال المودع قبضت منك
الزنبيل ولا ادري ما فيه ولا ضمان عليه وهل يجب عليه اليمين قالوا لا يجب لانه لم يدع عليه
ضنعا وكذا اذا اودع دراهم في كيس ولم يزنها على المودع ثم ادعى انها كانت اكثر من ذلك فلا
يمين عليه الا ان يدعي عليه الفعل وهو التضييع او الخيانة المودع اذا قال ذهبت الوديعة في منزلي
ولم يذهب من مالي شيء يقبل قوله مع يمينه خلافا لمالك لانه امين غريب مات في دار رجل
وليس له وارث معروف وخلف شيئا يسيرا خمسة دراهم ونحوها وصاحب الدار فقير فله

ان ياخذها لنفسه لانه في معنى اللقطة والله سبحانه اعلم

كتاب العارية

هي مشتقة من
العرية وهي العطية وقيل منسوبة الى العار لان طلبها عار وشنار فعلى هذا يقال العارية بالتشديد لانه
ياء النسب مشددة والعار لغة في العارية قال الحريري حتى ان ترد هذه عارة وبقي لا تطوف به فارة
اي لا تدور وفي الشرع عبارة عن تمليك المنافع بغير عوض وسميت عارية لتعريها عن العوض ومن
شرائطها ان تكون العين قابلة للانتفاع بها مع بقاء عينها حتى لا تكون عارية الدراهم والدنانير
والفلوس الا قرضا والعارية غير لازمة حتى ان للمعير ان يرجع فيها متى شاء وتبطل بموت احدهما قال
رح العارية جائزة اي معتبرة لملك المنفعة لانها نوع احسان وفعل خير **قوله** وهي تمليك المنافع بغير
عوض وهي قول ابي بكر الرازي وعامة اصحابنا وقال الكرخي هي اباحة المنافع تملك الغير والاول اصح
ووجهه ان المستعير يملك ان يعير ولو كانت اباحة المنافع لم يجز له ان يعيرها كمن ابيح له طعام لم يجز
له ان يبيحه لغيره ووجه قول الكرخي انها لو كانت تمليكا لجاز له ان يؤاجرها كما قلنا في الاجارة لما كانت
تمليكا للمنافع جاز للمستاجر ان يؤجرها قلنا امتناع اجارة العارية ليس له لانه لا يملك المنفعة
لكن المعنى ان المعير ملكه المنافع على وجه لا ينقطع حقه عنها متى شاء فلو جاز له ان يؤجر لتعلق بالاجارة
الاستحقاق فينقطع حق المعير منها فلهذا المعنى لم تجز اجارتها **قوله** وتصح بقوله اعرتك واطعمتك
هذه الارض ومنحتك هذا الثوب وحملتك على هذه الدابة اذا لم يرد بها الهبة واخدمتك هذا العبد
وداري لك سكنى وداري لك عمري سكنى اما قوله اعرتك فهو صريح العارية واطعمتك هذه الارض
عارية ايضا لانها لا تطعم فعلم انه اراد المنفعة ولهذا لو قال اطعمتك هذا الطعام كان اباحة
للعين وقوله منحتك هذا الثوب عبارة عن العارية قال عليه الصلوة والسلام المنحة مردودة ولو كانت
تقتضي ملك العين لم يجب ردها المنحة بكسر الميم العطية يقال منحته منحة ويمنحه بكسر النون وفتحها
اذا اعطاه شيئا كذا في الصحاح وقوله عمري سكنى بيان للمنفعة وتوقيتها بعمره لانه جعل له
سكناها مدة عمره وقوله اذا لم يرد به الهبة راجع الى منحتك وحملتك فاذا كان لذلك كان ينبغي ان
يقول بهما الا انه اراد كل واحد منهما كما في قوله تعالى عوان بين ذلك ولم يقل بين ذلكما وقوله
اخدمتك هذا العبد صريح في تمليك المنفعة لانه اذن له في استخدامه وقوله وداري لك سكنى
اي سكناها لك **قوله** وللمعير ان يرجع في العارية متى شاء لانها تمليك المنافع وهي تحدث حالا
فحالا فما لم يوجد منها لم يتصل به قبض فللمتبرع ان يرجع فيه **قوله** والعارية امانة ان هلكت من
غير تعد لم يضمن قال عليه الصلوة والسلام ليس على المستعير غير المغل ضمان فان شرط فيها الضمان
كانت مضمونة بالشرط لقوله عليه الصلوة والسلام لصفوان ابن امية حين استعار منه دروعا
وقال له صفوان اغصبا تأخذها يا محمد فقال بل عارية مضمونة فاخذها بشرط الضمان وفي
الينابيع لو قال اعرني دابتك او ثوبك فان ضاع فانا ضامن له فالشرط لغو ولا يضمن واما الوديعة
والاجارة لا يضمنان ابدا ولو شرط فيهما ضمان وانما يضمنان بالتعدي كذا في الكرخي وقوله

من غير تعد انما قال ذلك لانه اذا تعدى ضمن لان للتعدى تاثيرا بدليل انه لو حصل فى الوديعة
ضمنها فعلى هذا اذا استعار دابة الى موضع سماه فجاوز بها ذلك الموضع فعطبت ضمن قيمتها
لان الاذن لم يتناول ذلك الموضع فصار بركوبه فيه غاصبا فلهذا ضمن فاذا رجع بها الى
الموضع الذى استعارها اليه فعطبت لم يبرأ من الضمان وقال زفر يبرأ اعتبارا بالوديعة
اذا تعدى فيها المودع ثم ازال التعدى ولنا انه قد لزمه الضمان بالتعدى فلا يبرأ من ذلك
الا بالرد على صاحبها كالغاصب **قوله** وليس للمستعير ان يوجر ما استعاره لان الاعارة دون
الاجارة والشئ لا يتضمن ما فوقه ولان مقتضى العارية الرجوع وتعلق حق المستاجر بها يمنع
ذلك فلهذا لم تجز فان اجرها ضمن حين سلمها وان شاء المعير ضمن المستاجر لانه قبضها بغير
اذن المالك ثم ان ضمن المستعير لا يرجع على المستاجر لانه ظهر انه اجر ملكه وان ضمن المستاجر
رجع على الموجر اذا لم يعلم انها عارية فى يده دفعا للضرر بخلاف ما اذا علم **قوله** وله ان
يعيره اذا كان مما لا يختلف باختلاف المستعمل لان العارية تمليك المنافع واذا كانت تمليكا فمن
ملك شيئا جاز له ان يملكه على حسب ما ملك وانما شرط ان لا يختلف باختلاف المستعمل دفعا
لمزيد الضرر عن المعير لانه رضى باستعماله لا باستعمال غيره وانما يجوز له ان يعير اذا صدرت
مطلقة بان استعار دابة ولم يسم له شيئا فان له ان يحمل ويعير غيره للحمل وله ان يركب ويركب
غيره لانه لما اطلق فله ان يعير حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره لانه تعين ركوبه ولو
اركب غيره ليس له ان يركب غيره بنفسه حتى لو فعله ضمن لانه قد تعين الاركاب فاما اذا استعار دابة
ليركبها هو واستعار ثوبا ليلبسه هو فاركبها غيره والبسه غيره فعطبا ضمن لان الدور لا تختلف
باختلاف المستعمل **قوله** وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون قرض لان الاعارة
تمليك المنافع وهذه الاشياء لا ينتفع بها الا باستهلاك اعيانها وكذا المعدود الذى لا يتفاوت
كالجوز والبيض لانه لا ينتفع به الا باستهلاك عينه وانما تكون عارية الدراهم والدنانير
قرضا اذا اطلق العارية اما اذا استعارها ليعاير بها ميزانا او يزين بها دكانه كانت عارية
لا قرضا فان هلكت من غير تعد لا ضمان عليه **قوله** واذا استعار ارضا ليبنى فيها او ليغرس
فيها نخلا جاز وللمعير ان يرجع فيها ويكلفه قلع البناء والغرس لان العارية توجب
الاسترجاع فيكلف بتفريغها **قوله** فان لم يوقت العارية فلا ضمان عليه يعنى فى نقصان
البناء والغرس لان العارية والمستعير غير مغرور حيث اغتر باطلاق العقد من غير
ان يتوثق منه بالوعد لانه رضى بالعارية من غير توقيت لم يكن مغرورا والرجوع انما يكون
بالغرور **قوله** وان كان وقت العارية فرجع قبل الوقت ضمن المعير للمستعير ما نقص البناء
والغرس بالقلع لانه غره بتوقيت المدة قال فى الهداية اذا وقت العارية ورجع قبل الوقت صح
رجوعه ولكنه يكره لما فيه من خلاف الوعد ويضمن المعير ما نقص والغرس بالقلع لانه

بلغ

غرة

غره حيث وقت له والظاهر هو الوفاء بالوعد فيرجع عليه وقال الحاكم الشهيد انه يضمن صاحب الارض
للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له ان شاء المستعير ان يرفعها ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك
لانه ملكه وقالوا اذا كان فى القلع ضرر فى الارض فالخيار الى صاحب الارض لانه صاحب اصل والمستعير
صاحب تبع والترجيح بالاصل وان استعارها ليزرعها لم يؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت او لم يوقت
لان للزرع نهاية معلومة فيترك الى ان يستحصد وانما يترك باجرة المثل حتى لا يتضرر المعير مراعاة
للحقين وليس كذلك الغرس لانه لا نهاية له **قوله** واجرة رد العارية على المستعير لان الرد واجب
عليه لانه قبضه لمنفعة نفسه وفى الوديعة مؤنة الرد على صاحبها وفى الرهن مؤنة الرهن على
المرتهن ونفقة المستعار على المستعير وعلف الدابة المستعارة على المستعير والكسوة على المعير
ولو استعار عبدا للخدمة فعليه نفقته وان اعاره مولاه فنفقته على المولى والاستعارة ان
يقول اعرنى عبدك والاعارة ان يقول المولى خذ عبدا واستخدمه من غير طلب من المستعير
قوله واجرة رد العين المستاجرة على الموجر لان الواجب على المستاجر التمكين والتخلية دون
الرد فان منفعته قبضه سالمة للموجر معنى **قوله** واجرة رد العين المغصوبة على الغاصب لان الواجب عليه
الرد والاعادة الى يد المالك لانه نقلها عن مالكها غصبا **قوله** واذا استعار دابة فردها الى
اصطبل صاحبها فهلكت لم يضمن وهذا استحسان لان اصطبله بيده ولو ردها الى المالك فالمالك
يردها الى الاصطبل ولانه اتى بالتسليم المتعارف وفى القياس يضمن لانه لم يردها الى مالكها ولا
الى وكيله فكان مضيعا لها ومن استعار دابة فردها مع عبده او اجيره لا يضمن والمراد بالاجير ان
يكون مسانهة او مشاهرة بخلاف الاجير مياومة لانه ليس فى عياله وكذا اذا ردها مع عبد صاحب
الدابة او اجيره لان المالك يرضى به الا ترى انه اذا ردها اليه فهو يردها الى عبده وقيل هذا
فى العبد الذى يقوم على الدابة وقيل فيه وفى غيره وهو الاصح فان ردها مع اجنبى يضمن وهذا
دليل على ان المستعير لا يملك الايداع وقال بعضهم يملك الايداع لانه دون الاعارة **قوله** وان
استعار عينا فردها الى دار المالك ولم يسلمها اليه لم يضمن وكذا هو فى شرحه لم يضمن غير انه بعد
ذلك اشار الى انه فى الات المنزل وفى الهداية وان استعار عبدا ورده الى دار المالك ولم
يسلمه لم يضمن فان كانت العارية عقدا او ثوبا لم يبرأ حتى يرده الى يد المعير وهو معنى ما فى
متن الكتاب **قوله** وان رد الوديعة الى دار المالك ولم يسلمها اليه ضمن وكذا المغصوب
لان الواجب على الغاصب فسخ فعله وكذلك بالرد الى المالك دون غيره والوديعة لا يرضى المالك بردها
الى الدار ولا الى يد من فى العيال لانه لو ارتضى ذلك لما اودعها بخلاف العوارى لان فيها العرف فيه
حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم يردها الا الى المعير لعدم العرف فيه ومن اعار ارضا للزراعة
يكتب المعار انك اطعمتنى عند ابى حنيفة وعندهما يكتب انك قد اعرتنى لان لفظة الاعارة موضوعة له
والكتابة بالموضوع اولى كما فى اعارة الدار وله ان لفظ الاطعام ادل على المراد لانها تختص الزراعة

والاعارة تنتظم الزراعة وغيرها كالبناء ونحوه فكانت الكتابة بها اولى بخلاف الدار فانها
لاتعار الا للسكنى قوله قال فى الواقعات رجل استعار دابة فنام المستعير فى المفازة ومقودها فى يده
فجاء انسان فقطع المقود وذهب بها لاضمان عليه ولو مد المقود ها فنزعه من يده ولم يشعر بذلك
ضمن لانه فى الوجه الاول غير مضيع وههنا مضيع وهذا اذا نام مضطجعا اما اذا نام قاعدا لايضمن ولو
كان المقود ليس فى يده لانه غير مضيع لان المودع اذا نام قاعدا فسرقت الوديعة لاضمان عليه والمودع
والمستعير فى هذا سواء نص على التسوية بينهما السرخسى رجل استعار كتابا ليقرا فيه فوجد فيه خطا
ان علم ان صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغى ان لايصلحه لانه تصرف فى ملك الغير بغير اذنه وان
لم يعلم انه يكره اصلاحه جاز لانه مأذون له دلالة ولو لم يفعل لا اثم عليه لان الاصلاح غير واجب عليه
رجل استعار ثوبا فاستعمله ثم تركه لايضمن والاصح لانه تركه بغير اذنه رجل طلب من اخر ثورا عارية
فقال له غدا اعطيك فلما كان من الغد اخذه المستعير بغير اذن صاحبه لاضمان عليه امرأة اعارت
شيئا بغير اذن الزوج ان اعارت من متاع البيت مما يكون على ايدى النساء عادة فضاع لاتضمن ولو ذلق
مستعير السراويل فتخرق لايضمن رجل دخل الحمام فاستعمل انية الحمام فانكسرت لاضمان عليه وكذا اذا
اعطاه صاحب الفقاع كوز الفقاع يشربه فسقط من يده وانكسر لاضمان عليه لانه اخذه باذنه ولو
اتى الخزف ببيع الانية فاخذ اناء بغير اذنه لينظر اليه فسقط ضمن لانه غير مأذون فيه رجل اعار رجلا
شيئا وقال له لاتدفع الى غيرى فدفعه فهلك ضمن رجل رهن خاتما وقال للمرتهن تختم به ففعل فهلك
الخاتم فالدين على حاله لان الخاتم صار عارية وخرج من ان يكون رهنا وان اخرجه من اصبعه ثم هلك
هلك بالدين عاد رهنا اذا امره ان يختم فى الخنصر اما اذا امره فى البنصر فهلك فى حال التختم
يهلك بالدين لانه لايكون عارية لان هذا امر بالحفظ لا بالاستعمال والله اعلم كتاب

اللقيط اللقيط اسم لمنبوذ من بنى ادم خوفا من العيلة او فرارا من التهمة مضيعه اثم ومحرزه
غانم واخذه افضل من تركه وسمى لقيطا باعتبار ماله لما انه يلقط والالتقاط مندوب اليه فيما اذا
كان فى المصر وواجب اذا كان فى برية لما فيه من احيائه قال رح اللقيط حر فى جميع احكامه حتى اذا
قاذفه يحد لان الاصل فى بنى ادم الحرية والدار دار الاسلام وهى دار الاحرار وان ادعى الملتقط
او غيره انه عبده لايصح الا بالبينة ويجوز شهادته بعد البلوغ اذا كان عدلا ويصح منه العتق
والتدبير والكتابة والجناية عليه ومنه كالجناية على الاحرار ويحكم له بالاسلام لانه وجد بين
المسلمين فكان مثل اولادهم وروى ان رجلا التقط لقيطا فجاء به الى على رضى الله عنه فقال هو حر
قوله ونفقته فى بيت المال يعنى اذا لم يكن له مال ولا قرابة لان ميراثه للمسلمين وعقله عليهم فكانت
نفقته فى بيت مالهم وروى ان رجلا جاء الى عمر رضى الله عنه بمنبوذ فقال وجدته على بابى
فقال عمر رضى الله عنه عسى الغوير ابؤسا نفقته علينا وهو حر فقوله عسى الغوير ابؤسا يدل
على ان عمر اتهمه ان يكون ابنه وان الباس جاء من قبله والغوير بلد والبوس الفقط والمنبوذ

الطفل

٧ فى المحيط فضاع ان علم ان العبد يكونه هناك يرعى وحده كما هو العاده مح

واستعمله ... ضمن لان اخذه بغير اذنه ... والاوده عادت عند صاحبه مح

الطفل المرمى به فان انفق عليه الملتقط من ماله فهو متطوع ولا يرجع به على اللقيط لعدم ولايته عليه الا ان يأمره
القاضى فيكون دينا عليه ولو لم يأمر لا يرجع ولا يكفى مجرد الامر من القاضى فى الاصح لا مطلقه قد يكون
للحث والترغيب وانما يزول هذا الاحتمال اذا شرط ان يكون دينا عليه ولو لم يأمره القاضى ولكن صدقه
اللقيط بعد البلوغ فله الرجوع فان ابى الملتقط ان ينفق عليه وسأل القاضى ان ينقله عنه الى يد غيره
اذا اقام البينة انه لقيط وانما شرطت البينة لجواز ان يكون ممن تلزمه نفقته كابنه وعبده فان رجع
بعد ذلك الى القاضى بطلب رده الى يده فالقاضى بالخيار ان شاء رده اليه وان شاء ابقاه على
يد العدل قوله فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان يأخذه من يده لان يده قد سبقت اليه فلم يكن
لاحد ان ينتزعه الا بيد هى اولى من يده قوله فان ادعى مدع انه ابنه فالقول قوله معناه اذا لم
يدع الملتقط نسبه اما اذا ادعاه فهو اولى به وان ادعاه غير الملتقط انه ابنه فهو للمدعى صدقه
المدعى او كذبه لانه اقرار للصبى بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعير بعدمه قوله فان ادعاه
اثنان ووصف احدهما علامة فى جسده فهو اولى به لان العلامة تدل على سبق اليد لان الظاهر ان
الانسان يعرف علامة ولده وان لم يوصف احدهما علامة فهو ابنهما لاستوائهما فى النسب وان سبقت
دعوة احدهما فهو ابنه لانه ثبت حقه فى زمان لامنازع له فيه الا اذا اقام الاخر البينة لان البينة
اقوى قال الخجندى رح اذا ادعاه رجلان احدهما مسلم والاخر ذمى قضى به للمسلم وان كانا مسلمين
قضى به لمن اقام البينة وان اقاماها جميعا قضى به لهما ولو كان المدعى اكثر من اثنين فعن ابى ح
انه جوزه الى خمسة وقال ابو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت اكثر من ذلك وان ادعته امرأة لاتصح الا
بتصديق الزوج او باقامة البينة لان فيه حمل النسب على الغير وان ادعاه امرأتان واقامت كل واحدة
منهما لاستحالة ان تلد امرأتان ولدا واحدا ولابى ح رح ان اثبات النسب لايقتضى اثبات الولادة
وانما يتعلق به احكام اخر من تحريم المصاهرة وحق الحضانة ووجوب الارث قوله واذا وجد
فى مصر من امصار المسلمين او فى قرية من قراهم فادعى ذمى انه ابنه ثبت نسبه وكان مسلما الا ان يكون
منه
نسبه ثقة له وانما جعلناه مسلما لان الكفر الحادث ضرر به فالكبيه الضرر لايجوز عليه وما يجعل
له فيه النفع فهو جائز فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره قوله وان وجد فى قرية من قرى اهل
الذمة او فى بيعة او كنيسة كان ذميا البيعة لليهود والكنيسة للنصارى وهذا الجواب فيما اذا كان
الواجد ذميا رواية واحدة وان كان الواجد مسلما فى هذا المكان او ذميا فى مكان المسلمين اختلف
فيه الرواية ففى رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان وفى رواية كتاب الدعوى اعتبر الاسلام ايهما كان
الواجد وفى رواية ابن سماعة عن محمد لقوة اليد قوله ومن ادعى ان اللقيط عبده لم يقبل منه وكان حرا
لانه قد بينا انه حر بالظاهر فلا ينتقل عنه بمجرد الدعوى الا ان يقيم البينة انه عبده وفى الينابيع انه
اذا ادعى انه عبده وصدقه بعد الادراك ينظر ان جرى عليه احكام الاحرار من قبول شهادته او حد
قاذفه وما اشبه ذلك من الاحكام لايصير عبدا بتصديقه اياه وان لم يجر عليه شئ من احكام الاحرار

فهو عبد للذى ادعاه قوله وان ادعى عبد انه ابنه ثبت نسبه وكان حرا لان الحرية حصول المنفعة له
وثبوت النسب انفع له وكونه رقيقا ضررا عليه فصح ما فيه نفعه وبطل ما فيه ضرره ولان المملوك
قد تلد الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك وان ادعاه مملوكان فهو ابنهما ويكون عبدا عند ابى ح وقال
محمد هو ابنهما ويكون حرا ولو قال المسلم هو عبدى وقال النصرانى هو ابنى فهو ابن النصرانى ويكون حرا
قوله وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له اعتبارا للظاهر وكذا اذا كان مشدودا على
دابة وهو عليها واما اذا كان موضوعا بقربه لم يحكم له به ويكون لقطة وان وجد اللقيط على دابة
فهى له وحكى ان لقيطة وجدت ببغداد وعند صدرها رق منشور فيه هذه بنت شقى وشقية بجرم وقلة
ومعها الف دينار جعفرية يشترى بها جارية هندية وهذا جزاء من لم يزوج بنته وهى كبيرة وفى
رواية وهى صغيرة قوله ولا يجوز تزويج الملتقط اللقيط لانه لا ولاية له عليه من الملك والقرابة
والسلطنة والتصرف على الصغير انما هو بالولاية ولا يزوجه الا الحاكم قوله ولا يجوز تصرفه فى مال
اللقيط اعتبارا بالام قوله ويجوز له ان يقبض له الهبة لانه نفع محض قوله ويسلمه فى صناعة
لانه من باب تثقيفه واستيصال المنافع له قوله ويوجره هذه عبارة القدورى وفى الجامع الصغير
لا يجوز ان يوجره وهو الاصح لانه يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملكها وجناية
اللقيط فى بيت المال وميراثه لبيت المال لا للذى التقطه واذا قتل اللقيط خطاء فالدية على عاقلة
القاتل لبيت المال وانما وجبت الدية لانه حر وانما كانت لبيت المال لانه لا وارث له الا المسلمون
وان قتل عمدا فالامام بالخيار ان شاء قتل القاتل وان شاء صالحه على الدية عندهما وقال ابو يوسف
ليس له ان يقتله ولكنه ياخذ منه الدية لان ولاية الامام تثبت بالعقد فهو كالوصى والوصى ليس له
ان يقتل وليس للامام ان يعفو فى قولهم جميعا لان فى ذلك اسقاط حق المسلمين من غير بدل والله
سبحانه وتعالى اعلم

كتاب اللقطة

هى باسكان القاف وتحريكها وهى اسم لما يلتقط من
المال واخذها افضل من تركها وهذا فى غير الابل والبقر لان ما سواهما يخاف عليه الضياع والتلف
ففى اخذه صيانة له قال رح اللقطة امانة فى يد الملتقط اذا اشهد الملتقط انه اخذها ليردها
على صاحبها لان الاخذ على هذا الوجه ماذون فيه شرعا بل هو الافضل عند عامة العلماء وهو واجب
اذا خاف الضياع واذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه وكذا اذا تصادقا انه اخذها للمالك
لان تصادقهما كالبينة واذا اقر انه اخذها لنفسه وجب عليه ضمانها وان اخذها ولم يشهد وقال
اخذتها للمالك وكذبه فتلفت فى يده ضمنها عندهما وقال ابو يوسف لا يضمنها والقول قوله ولهما
ان اقر بسبب الضمان وهو الاخذ وادعى ما يبرئه وهو الاخذ لمالكه فلا يبرأ ولو اخذ لقطة
ليأكلها او ليملكها لنفسه لم يبرأ من ضمانها حتى يردها الى يد صاحبها وقال زفر رح اذا ردها
الى الموضع الذى اخذها منه برئ لانه قد ردها الى الموضع الذى اخذها منه فاشبه اذا اخذها
ليردها على صاحبها ثم ردها الى ذلك الموضع ولنا ان الاخذ وقع لنفسه فصار غاصبا والغاصب

لايبرأ

لا يبرأ الا بالرد الى يد المالك او الى وكيله وكذا الغاصب اذا ركب الدابة ليردها الى صاحبها فتلفت فى ذلك
الركوب فهو ضامن لان الاخذ مضمون عليه فلا يبرأ الا بالرد الى يد صاحبها او وكيله فان اخذ اللقطة
ليردها الى صاحبها واشهد على ذلك ثم ردها الى صاحبها ان كان لم يبرح من مكانه حتى ردها
فيه لم يضمن وان ذهب بها عنه ورجع اليه فردها اليه ضمن ويكفى فى الاشهاد ان يقول من سمعتموه
ينشد لقطة فدلوه على سواء كانت اللقطة واحدة او اكثر يعنى سواء كان جنسا واحدا او اجناسا
مختلفة ثم اذا اشهد فجاء صاحبها يطلبها فقال قد هلكت فهو مصدق لانه امين حين اشهد
والامين لا يضمن قوله اذا اشهد الاشهاد حتم عندهما وقال ابو يوسف لا يشترط الاشهاد والخلاف
فيما اذا امكنه ان يشهد اما اذا لم يمكن من يشهد او خاف اذا اشهد ان يأخذه الظلمة فترك
الاشهاد لم يضمن اجماعا قوله فان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كانت عشرة
فصاعدا عرفها شهرا وان كانت مائة او اكثر عرفها حولا كاملا وهذه الرواية عن ابى ح وقوله
اياما معناه على حسب ما يرى وقدره محمد فى الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير وهو
قول مالك وروى الحسن عن ابى ح ان التعريف على خطر المال ان كان مائة درهم فصاعدا عرفها حولا
وان كانت عشرة دراهم فشهرا وان كانت ثلاثة دراهم فثلاثة ايام وفى الجندى اذا كانت ثلاثة دراهم
ونحوها عرفها جمعة وان كانت درهما فثلاثة وان كانت دانقا فيوما يعنى اذا كان الدانق فضة اما
اذا كان ذهبا فثلاثة ايام وان كانت كسرة او تمرة ونحوها تصدق بها مكانها وان كان محتاجا اكلها
وقيل ان هذه المقادير كلها ليست بلازمة وانما يعرفها مدة يقع بها التعريف وعليه الفتوى ثم ان
التعريف انما يكون جهرا فى الاسواق وابواب المساجد وفى الموضع الذى وجدها فيه وفى
الجامع وان وجد اللقطة رجلان عرفاها جميعا واشتركا فى حكمها ولو ضاعت اللقطة من يد
ملتقطها فوجدها فى يد اخر فلا خصومة بينه وبينه لان الاول قد ارتفع يده ولو كانا يمشيان
فراى احدهما لقطة فقال لصاحبه هاتها فاخذها لنفسه فهى للآخذ دون الآمر وان كانت
اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنوى المبذور فانه يكون اباحة يجوز اخذه
من غير تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكه قال بعض المشايخ التقاط السنابل فى ايام الحصاد
ان كان قليلا يغلب الظن انه لا يشق على صاحبه لا باس باخذه من غير تعريف والا فلا يأخذه
قوله فان جاء صاحبها سلمها اليه والا تصدق بها اما اذا جاء صاحبها واقام البينة سلمها
اليه ايضا لانه الحق وذلك واجب واما اذا لم يجئ تصدق بها ليصل خلفها اليه وهو الثواب على اجازته
التصدق بها وان شاء امسكها رجاء ان يظفر بصاحبها قوله فان جاء صاحبها يعنى بعد التصدق
بها فهو بالخيار ان شاء امضى الصدقة وله ثوابها وان شاء ضمن الملتقط فان ضمنه لم يرجع بها على
المسكين لانه بالتضمين ملكها فظهر انه تصدق بملك نفسه فله ثوابها وان ضمن المتصدق عليه
لم يرجع به ايضا على الملتقط لان الصدقة عقد تبرع فاذا ضمنها الذى تبرع عليه لم يرجع به ايضا

على المتبرع **قوله** ويجوز التقاط الشاة والبقر والبعير هذا اذا خاف عليهم التلف والضياع مثل ان
يكون البلد فيها الاسد واللصوص اما اذا كانت مأمونة التلف لا يأخذها اما الشاة فلقوله عليه الصلوة
والسلام وخذها فانما هي لك او لاخيك او للذئب واما الابل فلقوله عليه الصلوة والسلام مالك
ولها معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وترعى الشجر حتى يأتيها صاحبها فيأخذها **قوله** فان انفق الملتقط
عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع لقصور ولايته **قوله** وان انفق بامره كان ذلك دينا على صاحبها
لان للقاضي ولاية في مال الغائب نظرا له وقد يكون النظر فيه للانفاق **قوله** واذا رفع ذلك الى الحاكم
نظر فيه فان كان للبهيمة منفعة اجرها وانفق عليها من اجرتها لان فيه ابقاء العين على ملكه من غير الزام
الدين عليه **قوله** وان لم يكن لها منفعة وخاف ان يستغرق النفقة قيمتها باعها وامر بحفظ ثمنها لان القاضي
ناظر محتاط فله ان يختار اصلح الامرين **قوله** وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن الحاكم في ذلك
وجعل النفقة دينا على مالكها لانه نصب ناظرا وفي هذا نظر من الجانبين وانما يأمر بالانفاق يومين
او ثلاثا على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر فلا نظر في الانفاق مدة مديدة قال في الهداية
شرط في الاصل اقامة البينة وهو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده فلا يأمر فيه بالانفاق وانما يأمر
فيه بالانفاق في الوديعة فلا بد من البينة لكشف الحال وان قال لا بينة لي يقول القاضي انفق عليها
ان كنت صادقا فيما قلت حتى يرجع على المالك ان كان صادقا ولا يرجع ان كان غاصبا **قوله** فاذا
حضر المالك فللملتقط ان يمنعها منه حتى يأخذ النفقة منه لانه احيى ملكه بنفقته فصار كانه
استفاد الملك من جهته فاشبه المبيع ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكها في يد الملتقط قبل الحبس ويسقط
اذا هلك بعد الحبس لانه يصير بالحبس يشبه الرهن **قوله** ولقطة الحل والحرم سواء هذا احتراز
عن قول الشافعي رح فان عنده ما يلتقط في الحرم يعرفه ابدا حتى يجيء صاحبه **قوله** واذا حضر رجل
وادعى ان اللقطة له لم تدفع اليه حتى يقيم البينة فان اعطاه علامتها حل للملتقط ان يدفعها اليه
ولا يجبر على ذلك في القضاء وقال مالك والشافعي يجبر والعلامة ان يسمي وزن الدراهم وعددها
ووكاءها ووعاءها ولو صدقه قيل لا يجبر على الدفع كالوكيل بقبض الوديعة وقيل يجبر لان المالك
ههنا غير ظاهر والمودع مالك ظاهر **قوله** ولا يتصدق باللقطة على غني لان الاغنياء ليسوا بمحل
الصدقة **قوله** وان كان الملتقط غنيا لم يجز له ان ينتفع بها لانها مال الغير فلا يباح الانتفاع به
الا برضاه والاباحة للفقير لانه محل للصدقة بالاجماع **قوله** وان كان فقيرا فلا بأس ان ينتفع لانه
ذو حاجة **قوله** ويجوز ان يتصدق بها ان كان غنيا على ابيه وابنه وزوجته اذا كانوا فقراء لانه
لما جاز له ان ينتفع بها اذا كان فقيرا جاز ان يتصدق بها على هؤلاء والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الخنثى هو اسم لمولود له فرج وذكر يورث من حيث مباله فاذا اشتبه حالة
ورث بالاحوط حتى ينكشف حاله وكذا اذا لم يكن له فرج ولا ذكر ويخرج الحدث من دبره او من سرته
كذا في الينابيع قال رح اذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فان كان يبول من الذكر فهو غلام

وان كان

وان كان يبول من الفرج فهو انثى وان كان يبول منهما والبول يسبق من احدهما نسب الى الاسبق لان الاسبق
من احد الموضعين يدل على انه هو الاصلي وانه عدل الى المجرى الآخر لعلة او عارض **قوله** وان كانا
في السبق سواء فلا معتبر بالكثرة عند ابي ح لان البول يقل ويكثر لاجل ضيق المخرج وسعته فلا دلالة
لقلته ولا لكثرته **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد ينسب الى اكثرهما بولا لان كثرته تدل على انه هو المجرى
في الاصل لان للاكثر حكم الكل فيترجح بالكثرة فان استويا في الكثرة قالوا جميعا لا علم لنا بذلك وهو
مشكل ينتظر به الى ان يبلغ **قوله** فاذا بلغ الخنثى وخرج له لحية او وصل الى النساء فهو رجل وكذا اذا
احتلم كما يحتلم الرجال او كان له ثدي مستوي **قوله** وان ظهر له ثدي كثدي المرأة او نزل له لبن
في ثديه او حاض او حبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهو امرأة لان هذا من علامات النساء ولما
خروج المني فلا اعتبار به لانه يخرج من المرأة كما يخرج من الرجال كذا في شرحه وصورة الحبل بان يمسح
بخرقة فيها مني فان قيل الثديين علامة مستقلة فلا حاجة الى ذكر اللبن لان اللبن قد ينزل ولا ثدي اي
يظهر له ثدي بحيث لا يتميز من ثدي الرجل فاذا نزل اللبن وقع التمييز **قوله** فان لم يظهر له احد هذه العلامات
فهو خنثى مشكل انما قال فهو ولم يقل فهي لان انه يكون تعيينا لاحد الامرين وقيل انما ذكره لان التذكير انما
هو الاصل لا على التعيين **قوله** واذا وقف خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء والاصل في ذلك
ان الخنثى المشكل يؤخذ له في جميع اموره بالاحوط في امور الدين فاذا ثبت هذا قلنا يقف بين صف الرجال
والنساء لانه يحتمل ان يكون امرأة فاذا وقف في صف الرجال افسد عليهم ويحتمل ان يكون رجلا فاذا وقف
في صف النساء افسدت عليه فامر بالوقوف بين ذلك ليأمن الامرين فان وقف في صف النساء اعاد صلوته
لاحتمال انه رجل وان قام في صف الرجال فصلاته تامة ويعيد والذي عن يمينه والذي عن يساره والذي
خلفه بحذائه صلاتهم احتياطا لاحتمال انه امرأة واحب اليه ان يصلي بقناع ويجلس في صلوته كما
يجلس المرأة فان صلى بغير قناع امر بالاعادة لاحتمال انه امرأة قال في الهداية وهو على الاستحباب
فان لم يعد اجزأه ويكره له لبس الحرير والحلي وان ينكشف قدام الرجال والنساء ويكره ان يخلو به غير محرم
من رجل او امرأة وان يسافر بغير محرم من الرجال وان احرم بالحج وقد راهق قال ابو يوسف لا علم لي بلباسه
لانه اذا كان ذكرا يكره له لبس المخيط وان كان انثى يكره له تركه وقال محمد يلبس لباس المرأة لان ترك لبس المخيط
وهو امرأة افحش من لبسه وهو رجل ولا شيء عليه لانه لم يبلغ وفي شرحه اذا احرم بعد ما بلغ بحجة او عمرة
قال ابو يوسف لا علم لي بلباسه وقال محمد يلبس لباس امرأة ولا شيء عليه لانه لا يؤمن ان يكون امرأة فستره اولى
وينبغي عند محمد ان يجب عليه الدم احتياطا لاحتمال ان يكون ذكرا وان مات قبل ان يستبين امره لم يغسله رجل
ولا امرأة بل ييمم فان يممه اجنبي يممه بخرقة وان كان ذا رحم محرم منه يممه بغير خرقة لا يقال وهلا
يشترى له جارية تغسله كما قلتم في الختان قلنا الميت لا يملك فالجارية بعد موته تكون اجنبية وقال شمس
الائمة يجعل في كوارة ويغسل وهذا كله اذا كان قد تناهى اما اذا كان طفلا فلا بأس ان يغسله رجل او امرأة
ويسجى قبره ويكفن كما تكفن المرأة في خمسة اثواب قال في الينابيع لا يقتل الخنثى بالردة ويحد في القذف

ويقطع فى السرقة اذا كان قد بلغ ولا يحد قاذفه لانه بمنزلة المجبوب وقاذف المجبوب لا حد عليه ولا قصاص
فى اطرافه ويجب فيه دية الانثى اذا قتل خطأ قوله ويبتاع له امة تختنه اذا كان له مال لانه يباح لمملوكته
النظر اليه لانه اذا كان رجلا فامة الرجل تنظر اليه وان كان امراة فالمراة تنظر الى المراة وهذا اذا كانت
يشتهى اما اذا كان لا يشتهى يجوز للرجال والنساء ان يختنوه قوله فان لم يكن له مال ابتاع الامام له من
بيت المال امة تختنه فاذا اختنته باعها الامام ورد ثمنها فى بيت المال لان شراها انما هو للحاجة وبعد
فراغها زالت الحاجة قوله فان مات ابوه وخلف ابنا فالمال بينهما عند ابى حنيفة على ثلاثة اسهم للابن
سهمان وللخنثى سهم وهو انثى عنده فى الميراث الا ان يتبين غير ذلك يعنى الا ان يتبين ان نصيب الانثى
اكثر من نصيب الذكر فيعطى حينئذ نصيب الذكر وذلك فى مسائل منها اذا ماتت المراة عن زوج
وابوين وولد خنثى فالمال بينهم على اثنى عشر للزوج ثلاثة وللابوين اربعة وللخنثى خمسة اذ لو كان
انثى كان له ستة وكانت تعول الى ثلاثة عشر ومنها اذا ماتت عن زوج واخ لام وخنثى لاب
وام من ستة للزوج ثلاثة وللاخ لام سهم والباقى للخنثى وهو سهمان ولو كان انثى كان لها ثلاثة
ومنها اذا ماتت عن زوج واخت لاب وام وخنثى لاب من اثنين للزوج النصف سهم وللاخت
النصف سهم ولا شئ للخنثى بالاجماع لان الخنثى متى ورث فى حال لا يرث بالشك قوله وقال ابو يوسف
ومحمد للخنثى نصف ميراث رجل ونصف ميراث انثى وهو قول الشعبى واسمه عامر بن شرحبيل
قوله واختلفا فى قياس قوله يعنى قول الشعبى فقال ابو يوسف المال بينهما على سبعة للابن
اربعة وللخنثى ثلاثة ووجهه ان الابن يستحق الكل اذا انفرد والخنثى ثلاثة ارباع فعند الاجتماع
يقسم بينهما على حقهما هذا يضرب بثلاثة وذلك باربعة لان نصيب الابن اربعة ارباع ونصيب الخنثى
ثلاثة ارباع قوله وقال محمد الميراث بينهما على اثنى عشر للابن سبعة وللخنثى خمسة ووجهه ان
يقول لو كان ذكرا كان له النصف ولو كان انثى كان له الثلث فيعطى نصف النصف وهو ثلاثة ونصف
الثلث وهو سهمان فذلك خمسة وللابن سبعة وطريق اخرى ان يقول لو كان ذكرا كانت من اثنين
ولو كان انثى كانت من ثلاثة فاضرب احدهما فى الاخرى تكون ستة فالنصف بينهما للذكر مثل حظ
الانثيين وقسم النصف الثانى بينهما نصفين فانكسر فاضعف الفريضة وهى ستة تكون اثنى عشر
ثم اقسم النصف للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للخنثى سهمان وللابن اربعة ثم اقسم النصف الثانى
بينهما نصفين فيحصل للخنثى ثلاثة الى هذين السهمين يكون خمسة وان شئت قلت لو كان الخنثى ذكرا
كان المال بينهما نصفين وان كان انثى فهى اثلاث فاحتجت الى شئ له نصف وثلث وذلك ستة ففى
حال المال بينهما نصفين للخنثى ثلاثة وللابن ثلاثة وفى حال الاثلاث للخنثى سهمان وللابن اربعة
قسمان للخنثى ما بيان بيقين ووقع الشك فى السهم الزائد فينتصف فيكون له سهمان ونصف
فانكسر فاضعفته على ما تقدم فثلثة من سبعة اكثر من اثنى عشر لانك لو زدت نصف السبع على
ثلاثة اسباع يصير نصف المال والخمسة لا تصير نصف المال الا بزيادة من اثنى عشر وذلك

نصف

١٩٥

نصف السدس وهو اكثر من نصف السبع فثبت ان ما قاله ابو يوسف انفع للخنثى والطريق الواضح ان يضرب
السبعة فى الاثنى عشر حيث لا موافقة بينهما تكون اربعة وثمانين ثم اضرب من له شئ من سبعة فى اثنى عشر
فيكون للخنثى ستة وثلاثون واضرب من له شئ من اثنى عشر فى سبعة وللخنثى خمسة من اثنى عشر مضروبة
فى سبعة يكون خمسة وثلاثين فظهر ان التفاوت سهم من اربعة وثمانين وهو نصف وسدس سبع والله
سبحانه وتعالى اعلم

كتاب المفقود

هو الذى يخرج فى جهة فيفقد ولا يعرف جهته ولا يستبين امره ولا حياته او يأسره العدو ولا يستبين موته ولا قتله ولا حياته ولا موضعه
قال رحمه الله اذا غاب الرجل لم يعرف له
موضع ولم يعلم حى هو او ميت نصب القاضى من يحفظ ماله ويقوم عليه ويستوفى حقوقه لانه نصب ناظرا
لكل عاجز ومفقود بهذه الصفة لانه عاجز عن حفظ ماله فصار كالصبى والمجنون وقوله ويستوفى حقوقه
يعنى الديون اقربها من غرمائه ويستوفى غلاته ويتقاضاه ويخاصم فى دين وجب بعقده وهو لا يخاصم
فى الذى تولاه المفقود ولا فى نصيب له فى عقار او عروض فى يد رجل لانه ليس بمالك ولا نائب انما
هو وكيل بالقبض من جهة المالك فى الدين وما كان يخاف عليه الفساد لا يباع الا فى نفقة ولا فى غيرها
لان القاضى لا ولاية له على الغائب الا فى حفظ ماله وما لا يخاف عليه الفساد محفوظ بنفسه قال الجندى
المفقود ميت فى حق نفسه حى فى حق غيره ومعنى قوله ميت فى حق نفسه حتى انه لا يرث من غيره لجواز
انه قد مات قبل موت مورثه فلا يرث بالشك وحى فى حق غيره حتى انه لا يورث منه ولا يقسم ماله
بين ورثته لانا عرفنا المال له بيقين فلا يزول عنه بالشك وقيل ان المفقود حى فى حق نفسه ميت
فى حق غيره على عكس الاول اما كونه حيا فى حق نفسه فانا لا نزيل املاكه لاستصحاب الحياة فيه وميت
فى حق غيره حتى لا نورثه من غيره لانا لا نتيقن حياته فلا نورثه بالشك قوله وينفق على زوجته
واولاده من ماله يعنى اولاده الصغار وكذا ينفق على ابويه من ماله وعلى جميع قرابة الاولاد والاصل
ان كل من يستحق النفقة من ماله عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها حال حضرته
الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله فى غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب
لا يجوز فى الاولاد الصغار والاناث من الاولاد الكبار والزمناء من الذكور والكبار ومن الثانى الاخ
والاخت والخال والخالة وقوله من ماله يعنى الدراهم والدنانير والكسوة والماكول فاما ما سوى
ذلك من الدور والعقار والحيوان والعبيد فلا يباع الا الاب فانه يبيع المنقول فى النفقة عند ابى حنيفة
ولا يبيع غير المنقول وعندهما لا يبيع شيئا قوله ولا يفرق بينه وبين امرأته وقال مالك اذا مضت
اربع سنين يفرق القاضى بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج بمن شاءت لان عمر رضى الله عنه هكذا
قضى فى الذى استهوته الجن فى المدينة وكفى به اماما وقدوة لانه منع حقها بالغيبة فيفرق بينهما
بعد مضى مدة اعتبارا بالايلاء والعنة وبعد هذا الاعتبار اخذ المقدار منها الاربع من الايلاء
والسنين من العنة عملا بالشبهين كذا فى الهداية ولنا قوله عليه الصلوة والسلام فى امراة المفقود
انها امراته حتى يأتيها البيان وقول على رضى الله عنه هى امراة ابتليت فلتصبر حتى يتبين موت

او طلاق خرج بالبيان المذكور وفى المرقوم وعمر رضى الله عنه رجع الى قول على رضى الله عنه لا ينفذ لانه
قد صح رجوع عمر الى قول على رضى الله عنهما وكان الامام السمرقندى يفتى بانه ينفذ كذا فى الفتاوى
الظهيرية **قوله** فاذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت امراته هذه
رواية الحسن عن ابى حنيفة وفى ظاهر المذهب يقدر بموت الاقران وفى المروى عن ابى يوسف بمائة
سنة وقدره بعضهم بتسعين سنة فاذا حكم بموته وجب على امراته عدة الوفات من وقت الحكم
بموته **قوله** وقسم ماله بين ورثته الموجودين فى ذلك الوقت كانه مات فى ذلك الوقت معاينة
قوله ومن مات قبل ذلك لم يرث منه لانه قبل الحكم بموته مبقى على الحيات **قوله** ولا يرث
المفقود من احد مات فى حال فقده لما بينا انه ميت فى حق غيره فلا يرث لكونه ميتا فى حق غيره
بل يوقف نصيبه ولا يصرف لما عليه من الحقوق وكذا اذا اوصى له بوصية كانت موقوفة لانه يحتمل
ان يكون ميتا فلا تصح ويحتمل ان يكون حيا فيصح فلهذا اوقفت والله اعلم **كتاب**
الاباق الاباق هو التمرد والانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة الاعراق ورده الى مولاه
احسان وهل جزاء الاحسان الا الاحسان واخذ الابق افضل من تركه فى حق من يقوى عليه لما
فيه من احيائه قال الثعالبى الابق الهارب من ظلم السيد فان هرب من الظلم لا يسمى
ابقا بل يسمى هاربا فعلى هذا الاباق والهراب ليس بعيب **قال رح** اذا ابق المملوك فرده رجل
على مولاه من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فله عليه جعل اربعين درهما هذا استحسان والقياس
انه لا يجب شئ الا بالشرط وامارة العبد الضال او الشاة او البعير فلا شئ فيهم **قوله** وان
كان رده اقل من ذلك فبحسابه وفى الهداية يقدر الرضخ به فى الرد عن مادون الثلاث
باصطلاحهما او يفوض الى راى القاضى وقيل يقسم الاربعون على الثلاثة الايام فان جاء
بالابق رجل الى مولاه فانكر مولاه ان يكون ابقا فالقول قول المولى لانه يدعى برده وجوب حق
على المولى وهو ينكره فان اقام بينة انه ابق من مولاه وان اقر مولاه بذلك ثبت بينته ويجب
الجعل فى رد المدبر وام الولد اذا كان فى حيات المولى فان كان المولى قبل ان يصل
بهما فلا شئ له لانهما عتقا بموته ويجب الجعل فى رد المأذون لان اباقه حجر عليه
وان ابق المكاتب فرده رجل على مولاه فلا شئ له لان المكاتب فى يد نفسه فلا يستفيد المولى بالرد
ملكا زال عنه الاباق فان كان الراد اثنين والعبد واحد فالجعل بينهما على قدر المالك وان كان
العبد اثنين والسيد واحد ففيه جعلان ولمن جاء بالابق ان يمسكه بالجعل فان هلك فى يده
فلا ضمان عليه اذا كان يمسكه بالجعل وكذا لا جعل له لان الجعل سقط بالهلاك وان جاء
بالابق فوجد السيد قد مات فالجعل فى تركته فان كان على المولى دين محيط بماله فله الجعل
وهو احق بالعبد حتى يعطى الجعل وان لم يكن له مال غيره بيع وبدئ بالجعل ثم قسم الباقى بين
الغرماء وان كان الراد ذا رحم محرم من المولى كالاخ والعم والخال وسائر ذوى الارحام

ان كان فى عياله فلا جعل له وان لم يكن فى عياله فله الجعل وان وجد الرجل عبد ابيه فرده فلا جعل له
سواء كان فى عياله او لم يكن وكذا المراة والزوج وان وجد الاب عبد ابنه ان لم يكن فى عياله فله الجعل
وان كان فى عياله فلا جعل له قال فى الهداية اذا كان الراد اب المولى او ابنه وهو فى عياله او رده
احد الزوجين على الاخر فلا جعل فيه لان هؤلاء يتبرعون بالرد عادة وان ابق عبد الصبى فرده انسان
فالجعل فى مال الصبى واما اذا رده وصيه فلا جعل له لانه رده الى يد نفسه وان رد السلطان ابقا
على مولاه فلا جعل له لانه فعل واجب عليه كالوصى كذا فى الينابيع **قوله** وان كان قيمته اقل من
اربعين درهما قضى له بقيمته الا درهما واحدا لان التقدير بالاربعين ثبت بالنص فلا ينقص عنها لان
الصحابة رضى الله عنهم حين اوجبوا ذلك لم يفصلوا بين قليل القيمة وكثيرها ولهما ان المقصود
حمل الغير على الرد ليحيى مال المالك فينقص درهما ليسلم للمالك شيئا تحقيقا للفائدة **قوله** وان
ابق من الذى رده فلا شئ له عليه لانه امانة فى يده لكن هكذا اذا اشهد حين اخذه وفى بعض
النسخ فلا شئ له وهو صحيح لانه فى معنى البائع من المالك ولهذا كان له ان يحبس الابق حتى يستوفى
الجعل بمنزلة البائع يحبس المبيع حتى يستوفى الثمن ولهذا اذا مات فى يده لا شئ له وان اعتقه المولى
فى حال اباقه وجاء به رجل لم يستحق شيئا من الجعل لان الملك زال بالعتق فصار كانه رد حرا وان
اعتقه حين اداه فله الجعل لانه بالعتق قابض له فصار كما لو قبضه ثم اعتقه وكذا اذا باعه من الراد كان
له الجعل لانه لا يتمكن من بيعه الا بعد قبضه وبقبضه يستحق الجعل ولانه قد سلم له البدل ولو مات العبد قبل
ان يرده فلا شئ له ثم اذا كان اشهد عليه حين اخذه فلا ضمان عليه لانه لما اشهد صار اخذه على
وجه الامانة فلا يضمن الا بالتعدى وان لم يشهد ضمن عندهما وقال ابو يوسف لا ضمان عليه **قوله**
وينبغى له ان يشهد اذا اخذه انه ياخذه ليرده على مولاه لانه يجوز ان يكون قد اخذه لنفسه فاشترط
الشهادة لتزول التهمة قال فى الهداية الاشهاد حتم فى قول ابى حنيفة ومحمد حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ
لا جعل له عندهما لان ترك الاشهاد امارة انه اخذه لنفسه واذا جاء الابق الى مولاه فوهبه له
قبل ان يقبضه فلا جعل له وان اقبضه ثم وهبه له فله الجعل وان ادخله مصر مولاه فابق قبل ان
يصل به الى مولاه فلا جعل له وان جاء به رجل بعد ذلك فللذى جاء به الجعل اذا رده من مسيرة ثلاثة
ايام ولا شئ للاول قال فى شرحه ويجوز عتق الابق عن ظهاره ان كان حيا لانه باق على ملكه ولا
يجوز بيعه الا ممن هو فى يده لانه قادر على قبضه **قوله** واذا كان الابق رهنا فالجعل على المرتهن وابانه
لا يخرجه من الرهن والرد فى حيات الراهن وبعده سواء لان الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته
مثل الدين او اقل منه فان كانت اكثر فبقدر الدين عليه والباقى على الراهن لانه حقه تعلق بالقدر
المضمون ثم ان كانت قيمته والدين سواء وادى الراهن الجعل حسب قضاء من دين المرتهن ولو كان
الابق امة ومعها ولد رضيع فالجعل واحد والعبرة بالولد كذا فى الينابيع **كتاب**
احياء الموات ارض الموات هى التى لم تكن ملكا لاحد ولم تكن من مرافق البلد وكانت خارج

البلد قربت عن البلد او بعدت قال رح الموات ما لا ينتفع به من الارض لانقطاع الماء عنه او لغلبة الماء
عليه وما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة بان صارت سبخة او نزة لان الانتفاع يدل على الحياة قوله فما
كان منها عاديا لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام ولا يعرف ما لك له بعينه وهو بعيد من القرية
بحيث اذا وقف انسان في اقصى العامر يصيح انسانا جهوري الصوت وهذا الذي اختاره الشيخ قول ابي
يوسف وذكر الطحاوي ان ما ليست ملكا لاحد ولا هي من مرافق البلد او كانت خارجة البلد سواء قربت
او بعدت فهي موات وهو قول محمد فابو يوسف اشترط البعد لان الظاهر ان ما يكون قريبا من القرية
لا ينقطع ارتفاق اهلها عنه ومحمد اعتبر انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها حقيقة قوله ومن
احياه باذن الامام ملكه وان احياه بغير اذن الامام لم يملكه عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد
يملكه لقوله عليه الصلوة والسلام من احيى ارضا ميتة فهي له ولابي ح قوله عليه الصلوة والسلام
ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه ولانه حق للمسلمين فليس لاحد ان يختص به دون اذن
الامام كمال بيت المال ثم عند ابي ح اذا لم يملكها بالاحياء وملكه اياها الامام بعد احيائه يصير
مالكا له والاولى للامام ان يجعلها له اذا احياها ولا يستردها منه وهذا اذا ترك الاستئذان
جهلا اما اذا تركها تهاونا بالامام كان له ان يستردها زجرا له فاذا تركها الامام تركها بعشر
او خراج وفي الهداية يجب فيها العشر لان الابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز الا اذا استقاها
بماء الخراج حينئذ يكون ابقاء للخراج على اعتبار الماء قوله ويملك الذمي بالاحياء كما يملك المسلم
لان الاحياء سبب الملك الا عند ابي ح اذن الامام من شرطه قوله ومن حجر ارضا ولم يعمرها
ثلث سنين اخذها الامام منه ودفعها الى غيره حجر بالتشديد ويروى بالتخفيف ايضا لانه اذا ترك
عمارتها ثلاث سنين فقد اهملها والمقصود من دار الاسلام اظهار عمارة اراضيها تحصيلا لمنفعة
المسلمين من حيث العشر او الخراج ولان التحجير ليس باحياء يملك به وانما الاحياء هو العمارة والتحجير
انما هو للاعلام سمي به لانهم كانوا يعلمون به بوضع الاحجار حوله او يعلمونه بحجر غيرهم من احيائه
وانما قدر بثلاث سنين لان الغالب ان الاراضي تزرع في السنة مرة واكثر ما جعل للارتباع في جنس
ما يستدل به على الرغبة والاختيار الثلاث وفي الثلاث من ذلك النوع فاذا تركها هذا القدر
فالظاهر انه قصد اتلافها وموتها فوجب على الامام ازالة يده عنها وهذه الجملة ديانة اما اذا
احياها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها وانما هذا كالاستيام فيكره ولو فعله جاز العقد قوله
ولا يجوز احياء ما قرب من العامر ويترك مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم ومحتطبهم
لتحقق حاجتهم اليها فلا تكون مواتا لتعلق حقهم بها قوله ومن حفر بئرا في برية فله حريمها
معناه اذا حفر في ارض موات باذن الامام عند ابي ح وباذنه وغير اذنه عندهما لان
حفر البئر احياء ولان حريم البئر كفناء الدار وصاحب الدار احق بفناء داره فكذا حريم البئر
قوله فان كانت للعطن فحريمها اربعون ذراعا يعني من كل جانب اربعون هو الصحيح عطن
لماشيه

لماشيه فان كان الحبل الذي ينزع به يتجاوز الاربعين فله منتهى الحبل لان الحاجة داعية الى ذلك كذا في شرحه
قوله وان كانت للناضح فستون ذراعا هذا عندهما قال ابو ح اربعون كما في العطن والكلام في طول الحبل
كالكلام في العطن وعلى قولهما ستون من كل جانب ذكره الجندي والذراع المعتبر يزيد على ذراع العامة بقبضة
والناضح البعير الذي يستقى عليه الماء قوله وان كانت عينا فحريمها ثلثمائة ذراع وفي الهداية خمسمائة
ذراع لان العين تستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجتمع ومن نهر يجري فيه الماء
الى المزرعة فلهذا قدرنا الزيادة والتقدير بخمسمائة من كل جانب قوله ومن اراد ان يحفر في حريمها
بئرا منع منه كي لا يؤدي الى تفويت حقه والاخلال به فانه حفر فللاول ان يكبسها تبرعا فان اراد ان
ياخذ الثاني يكبسها قيل له ذلك لان حفره جناية منه كما في الكناسة يلقيها في دار غيره انه يؤاخذ
برفعها وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسها لنفسه وهو الصحيح فان حفر الثاني بئرا وراء حريم الاول فذهب
ماء البئر الاولى فلا شيء عليه لانه غير متعد بالحفر وللثاني الحريم من الجوانب الثلاثة دون الجانب الاول
لسبق ملك الحافر الاول فيه والشجرة تغرس في ارض موات لها حريم ايضا حتى لم يكن لغيره ان يغرس فيه
شجرا في حريمه لانه محتاج الى الحريم له يجد فيه ثمره ويضعه فيه وهو مقدر بخمسة اذرع كذا في الهداية
قوله وما ترك الفرات او الدجلة وعدل عنه الماء فان كان يجوز عوده اليه لم يجز احياؤه
لحاجة العامة لكونه نهرا قوله وان كان لا يجوز ان يعود اليه فهو كالموات اذا لم يكن حريما لعامر
يملكه من احياه باذن الامام اشتراط اذن الامام انما هو قول ابي ح قوله ومن كان له نهر في ارض
غيره فليس له حريم عند ابي ح الا ان يقيم بينة على ذلك وقال ابو يوسف ومحمد له مسناة يمشي عليها
او يلقي عليها طينه لان النهر لا ينتفع به الا بحريم يلقي عليه طينه ويحتاج عليه الى النهر لينظر الى
مصالحه فكان الظاهر ان الحريم له ولانه يحتاج الى المشي ليسيل الماء عنه ولا يمكنه المشي عادة في
بطن النهر ولا يمكنه القاء الطين الى مكان بعيد الا بحرج فيكون الحريم اعتبارا بالبئر ولابي ح ان الحريم
في البئر عرفناه بالاثر ولان الانتفاع بالماء في النهر ممكن بدون الحريم ولا يمكن في البئر الا بالاستقاء
ولا استقاء في البئر الا بالحريم قوله مسناة وهي الطريق وقيل هي الزبير بلغتنا فعند ابي ح له قدر
نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد قدر جميعه من كل جانب وثمرة الخلاف ان ولاية الغرس لصاحب
الارض عند ابي ح وعندهما لصاحب النهر واما القاء طين النهر عند ابي ح فاختلف المشايخ قال
بعضهم ينقله الى موضع غير مملوك لاحد وقال بعضهم له ان يلقيه على المسناة ما لم يفحش واما
المرور فقد قيل يمنع منه عنده وقيل لا يمنع منه للضرورة قال ابو جعفر ناخذ بقوله في الغرس وبقولهما
في القاء الطين والله اعلم بالصواب

كتاب الماذون

الاذن عبارة عن فك الحجر
واسقاط الحق عندنا والعبد بعد ذلك يتصرف لنفسه باهليته لانه بعد الاذن بقي اهلا للتصرف بلسانه
الناطق وعقله المميز وانحجر عن التصرف لحق المولى ويتعلق الدين برقبته او كسبه وذلك مال المولى
فلا بد من اذنه كي لا يبطل حقه من غير رضاه قال رح اذا اذن المولى لعبده في التجارة اذنا عاما

جاز تصرفه فی سائر التجارات له اذنت لك فی التجارة ولایقیده قوله یبیع ویشتری یعنی بمثل القیمة
وبنقصان لایتغابن الناس فیه عند ابی ح وبنقصان یسیر اجماعا ولایجوز عندهما بالغبن الفاحش
لانه بمنزلة التبرع فلا ینتظمه الاذن بخلاف الیسیر لانه لایمکنه الاحتراز عنه ولابی ح انه یتصرف
باهلیة نفسه فصار کالحر وعلی هذا الصبی الماذون له فان جا بالعبد الماذون فی مرض موته
یعتبر من جمیع المال اذا لم یکن علیه دین فان کان محی بجمیع مابقی لان الاقتصار فی الحر الثلث لحق الورثة
ولاوارث للعبد وان کان الدین محیطا بما فی یده یقال للمشتری اد جمیع المحاباة والا فاردد
البیع کما فی الحر وله ان یسلم ویقبل السلم لانه تجارة وله ان یوکل بالبیع والشراء لانه قد لایتفرغ
بنفسه قوله ویرهن ویسترهن لانهما من توابع التجارة فانهما ایفاء واستیفاء ویملك ان
یستاجر الاجراء والبیوت لانه من صنع التجار ویاخذ الارض مزارعة لان فیه تحصیل الربح
وله ان یشارك شرکة عنان ویدفع المال مضاربة ویاخذها لانه من عادة التجار وله ان
یوجر نفسه عندنا خلافا للشافعی ولیس له ان یبیع نفسه لانه یحجر ولا ان یرهن نفسه لانه
یحبس فلا یحصل مقصود المولی اما الاجارة فلا یحجر بها ویحصل بها المقصود وهو الربح قوله
وان اذن له فی نوع بعینه دون غیره فهو ماذون فی جمیعها مثل ان یاذن له فی البز فانه
یجوز فیه وفی غیره وقال زفر لایکون ماذونا له الا فی ذلك النوع لان الاذن توکیل وانابة
من المولی ولنا انه اسقاط للحق وفك للحجر وعند ذلك یظهر مالکیه العبد فلا یختص بنوع
دون نوع بخلاف الوکیل فانه یتصرف فی مال غیره وان وقت له الاذن مثل ان یقول اذنت
لك شهرا فی التجارة فهو ماذون له ابدا حتی یحجر علیه لان اذنه اطلاق من حجر فلا یتوقت
التصرف فیه کالبلوغ والعتق وکذا اذا راه المولی یبیع ویشتری فلم ینهه وسکت عن ذلك
کان اذنا له لانه یتصرف لنفسه وللمولی حق فی تصرفه فصار سکوته عن الطلب اسقاطا لحقه
کناهذا ولایشبه هذا اذا رای رجلا یبیع له شیئا فسکت عنه لم یکن سکوته اذنا فی جواز
بیعه لان بایع عبده انما یصح تصرفه بالوکیل فاذا لم یوجد منه الرضی بالتوکیل لم یصح بیعه
وان قال له اجر نفسك او اقعد قصارا او صباغا فهو اذن له فی التجارة وله ان یتصرف
فی ذلك وفی غیره لان الاجارة من التجارة وذکر بعض التجارة اذن له فی جمیعها قوله وان
اذن له فی شی بعینه فلیس باذن له لانه استخدام مثل ان یامره بشراء ثوب لکسوة او طعام لاهله وهذا
لانه لو صار ماذونا بهذا ینسد عنه باب الاستخدام ولو قال له اذا جاء غد فقد اذنت لك فی التجارة
صار ماذونا له اذا جاء غد وکذا اذا قال لرجل اذا جاء غد فانت وکیلی فجاء غد فانه یکون وکیلا
ولو قال لوکیله اذا جاء غد فقد عزلتك او قال لعبده الماذون اذا جاء غد فقد حجرت علیك او قال
للمطلقة الرجعیة اذا جاء غد فقد راجعتك فانه لایصح هذا کله ولایصیر الوکیل معزولا ولا العبد
محجورا ولا المطلقة مراجعة ثم العبد لایصیر ماذونا الا بالعلم حتی لو قال المولی اذنت لعبدی فی التجارة

وهو

لایصیر ماذونا کالوکالة
ولو قال بایعوا عبدی فقد
اذنت له فی التجارة فبایعوه
والعبد لایعلم باذن المولی
صح

وهو لایعلم باذن المولی لایصیر ماذونا فی روایة کتاب الماذون ومن اصحابنا من قال یکون ماذونا من غیر خلاف
والحجر علیه لایصح الا اذا علم فاما اذا لم یعلم لایصیر محجورا وان حجر علیه فی سوقه وهو لایعلم ان اخبره رجلان
او رجل وامراتان عدلین کانا او غیر عدلین او رجل عدل او امراة عدلة صار محجورا بالاجماع وان کان
المخبر واحدا غیر عدل لایصیر محجورا الا اذا صدقه او کذبه اذا ظهر صدق الخبر وان کان المخبر رسولا صار
محجورا بالاجماع صدقه او کذبه قوله واقرار الماذون بالدیون والغصوب جائز وکذا بالودایع اذا اقر
باستهلاکها لان الاقرار من توابع التجارة اذ لو لم یصح لاجتنب الناس مبایعته ومعاملته وهذا اذا کانت
الدیون دیون التجارة اما المهر والجنایة فانه متعلق برقبته یستوفی منه بعد الحریة ولا یستوفی من رقبته
والمراد من المهر ما کان من التزویج بغیر اذن المولی ولو اقر بمهر امراة وصدقته فانه لایصح فی حق المولی ولا
یؤاخذ به الا بعد الحریة واذا اقر انه افتض حرة او امة بکرا باصبعه فعندهما لایلزمه فی الحال الا بتصدیق
المولی وهو اقرار بجنایة وقال ابو یوسف هو اقرار بالمال ویؤاخذ به فی الحال قال فی المنظومة فی مقالات
ابی یوسف رح لو قال ماذون ازالت اصبعی عذرتها یؤاخذ بالحال اسمع ولم یصرح بماذا یجب علیه قال
فی المصفی یحتمل ان یکون بالمهر کما اذا دفع اجنبیة فسقطت فذهبت عذرتها یجب علیه مهر مثلها قوله
ولیس له ان یتزوج ولا یزوج ممالیکه لان التزویج لیس من التجارة والاذن انما ینصرف الی التجارة واذا لم یصح
ولم یجزه المولی فسد فاذا دخل بها فالمهر علیه بعد الحریة لانه لزمه بسبب غیر ثابت فی حق المولی واما تزویجه
لممالیکه فان زوج عبده لم یجز اجماعا لان فیه ضررا بالمولی لانه یستحق رقبته بالمهر والنفقة وان زوج امته
فکذلك لایجوز ایضا عندهما وقال یجوز لانه یحصل المال بمنافعها فاشبه اجارتها ولهما ان التزویج لیس
من التجارة وعلی هذا الخلاف المضارب والشریك شرکة عنان قال فی المنظومة فی مقالات ابی یوسف رح
ویملك الماذون التزویج وصاحب العنان والمضاربة قید بالماذون لان المکاتب یملك اجماعا وقید
بالامة لانه لایجوز لهم تزویج العبد اجماعا وقید بصاحب العنان لان المفاوض یملك ذلك اجماعا
قوله ولایکاتب لانه لیس من التجارة لان التجارة مبادلة المال بالمال والبدل فی الکتابة یقابل بفك الحجر فلم
یکن تجارة الا ان یجیزه المولی ولا دین علیه لان المولی قد ملکه ویصیر العبد نائبا عنه وترجع الحقوق الی المولی لان
الوکیل فی الکتابة سفیر عنه فان کاتب ولادین علیه فاجازه المولی جاز فاذا اجاز فمال الکتابة للمولی لا سبیل
للعبد علی قبضه لان حقوق عقد الکتابة لاتتعلق بالعاقد وقبض مال الکتابة من حقوق العقد واذا دفع المکاتب
الی العبد لایبرأ الا ان یوکله المولی بقبضها فحینئذ یجوز ویعتق المکاتب فان لحق الماذون دین بعد ما اجازه المولی
فالمکاتبة للمولی لیس للغرماء فیها شی لان الکتابة لما صحت بالاذن خرج العبد من کسب الماذون وصار فی ید
المولی وما اخذه المولی من کسب العبد قبل الدین لایتعلق به حق الغرماء وان کان الماذون کاتب وعلیه دین
قلیل او کثیر فالکتابة فاسدة وان اجازها المولی لان المولی لایملك التصرف فی کسب العبد مع وجود الدین
فلا یملك اجازة الکتابة قوله ولا یعتق علی مال لانه یملك الکتابة فالعتق اولی لان العتق تبرع والقرض لانه
تبرع کالهبة قال علیه الصلوة والسلام قرض مرتین صدقة مرة قوله ولا یهب بعوض ولا بغیر عوض ولا

يتصدق لان ذلك تبرع وليس له ان يتكفل بالنفس ولا بالمال الا ان يأذن المولى فان اذن له المولى جاز اذا لم
يكن عليه دين اما اذا كان عليه دينا فلا يجوز كفالته ولو اذن له مولاه فان كفل لا يواخذ بها في الحال
ويواخذ بها بعد الحرية و للمأذون ان يعير الدابة و الثوب لانه من عادة التجار وله ان يدفع المال مضاربة
ويجوز ان يشارك شركة عنان لانها تنعقد على الوكالة دون الكفالة وهو يملك ان يتوكل وان
يوكل ولا يجوز ان يشارك شركة مفاوضة لانها تنعقد على الكفالة وهو لا يملكها ويجوز له ان يأذن
لعبده في التجارة **قوله** الا ان يهدى اليسير من الطعام او يضيف من يطعمه لانه من عادة التجار بخلاف
المحجور عليه لا اذن له وعن ابي يوسف ان المحجور عليه اذا اعطاه المولى قوت يومه فدعا بعض رفقائه
على ذلك الطعام لا باس به بخلاف ما اذا اعطاه قوت شهر لانهم لو اكلوه قبل الشهر يتضرر به المولى
قالوا ولا باس ان يتصدق المراة من بيت زوجها بالشئ اليسير كالرغيف ونحوه لان ذلك غير
ممنوع منه في العادة ولا يجوز بالدراهم والدنانير والثياب والاثاث **قوله** وديونه متعلقة
برقبته يباع فيها للغرماء الا ان يفديه المولى والمراد ديون التجارة او ما في معناها كالبيوع والشراء
والتجارة والاستيجار والضمان المغصوب والودايع اذا جحدها وما يجب من العقد بوطي المشتراة
بعد الاستحقاق او عقر دابة او خرق ثوبا اما الدين الثابت بغير ذلك كالمهر والجناية فهو يتعلق
بذمته يستوفى منه بعد الحرية ولا يتعلق برقبته وقوله يباع فيها يعني يبيعه الحاكم وليس للمولى
ان يبيعه لان الملك للمولى وللغرماء فيه حق وفي بيعه اسقاط حقهم لانهم قد يختارون ترك البيع
ليستوفوا من كسبه فلم يكن له بيعه بغير اذنهم وقف على اجازتهم كما في الرهن فان اجاز بعضهم ولم
يجز بعضهم لم يجز الا ان يتفقوا على ذلك وقوله الا ان يفديه يعني يفديه بجميع الدين لانه اذا فداه ولم
يبق في رقبته للغرماء شئ يباع لاجله **قوله** ويقسم ثمنه بينهم بالحصص سواء ثبت الدين باقرار
العبد او بالبينة فان بقي لهم دين لا يطالب به المولى ولكن يستسعون العبد بعد العتق وهذا اذا باعه
القاضي اما اذا باعه المولى بغير اذنهم فلهم حق الفسخ الا اذا كان في الثمن وفاء بديونهم او قضى
المولى دينهم او ابرؤا العبد من الدين فانه يبطل حق الفسخ وليس هذا كالوصي اذا باع التركة
في الدين ليس للغرماء حق الفسخ والفرق ان هذا للغرماء استيفاء العبد فلهم ان يفسخوا البيع
ويستسعوه في دينهم وهناك ليس لهم استيفاء التركة لان فيه تأخير قضاء دين الميت **قوله**
اذا كان لرجل على عبد دين فوهبه المولى من صاحب الدين فقبله سقط الدين عنه لان الانسان لا يثبت
له على عبده دين فان رجع المولى في هبته لم يعد الدين عند ابي حنيفة ومحمد لانه لما ملكه سقطت المطالبة
عنه فصار كما لو ابرأه فهو كالنكاح ومعلوم ان رجلا لو وهب امة لزوجها انفسخ النكاح ولو
رجع في الهبة لم يعد النكاح لهذا المعنى وقال ابو يوسف يعود الدين على العبد لان كون الدين على العبد
نقص وعن محمد رواية اخرى ان المولى ليس له ان يرجع في العبد لان كون الدين على العبد نقص فيه
فزواله عنه زيادة حصلت والعين الموهوبة متى حصلت فيها زيادة في ملك الموهوب له

منفعة

منفعة الرجوع **قوله** فان فضل شئ من ديونه طولب به بعد الحرية لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة
قوله فان حجر عليه لم يصر محجورا عليه حتى يظهر الحجر بين اهل سوقه لانهم صاروا معتقدين جواز التصرف
معه والمداينة له فلا يرتفع ذلك الا بالعلم ويشترط علم اكثر اهل سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الا
رجل او رجلان لا ينحجر لان المقصود خروجه من الاذن بالشهرة وبالواحد والاثنين لا يشتهر **قوله** فان مات
المولى او جن او لحق بدار الحرب مرتدا صار المأذون محجورا الا ان بالموت يسقط الاذن وكذا بالجنون اذا كان
مطبقا اما اذا كان غير مطبق فالاذن على حاله اما اللحاق بدار الحرب ان حكم به فكالموت وان لم يحكم به
حتى رجع مسلما فتصرفه جائز وان جن العبد جنونا مطبقا صار محجورا فان افاق بعد ذلك لا يعود
اذنه وان تبين جنونا غير مطبق لا ينحجر وان ارتد المأذون ولحق بدار الحرب صار محجورا عند الارتداد في قول
ابي حنيفة وعندهما باللحاق **قوله** فان ابق العبد المأذون صار محجورا عليه فان عاد من الاباق لم يعد الاذن على الصحيح
كذا في الذخيرة **قوله** فاذا حجر عليه المولى فاقراره جائز فيما في يده من المال عند ابي حنيفة معناه ان
يقر بما في يده انه وديعة عندي لفلان او غصبته منه او يقر بدين عليه فيقول علي الف درهم فعند ابي
حنيفة يصح اقراره بالدين والوديعة فيقضي مما في يده وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح اقراره وفي شرحه
اذا كان عليه دين محيط بما في يده لم يجز اقراره اجماعا لان حق الغرماء قد تعلق بالمال الذي في يده عند
الحجر **قوله** واذا لزمته ديون تحيط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده وان اعتق عبيده لم يعتقوا عند
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يملك ما في يده ويعتق من اعتق وعليه قيمته وان لم يكن الدين محيطا بماله جاز
عتقه اجماعا **قوله** واذا باع من المولى شيئا بمثل قيمته او اكثر جاز هذا اذا كان على العبد دين
لانه كالاجنبي من كسبه وان لم يكن عليه دين فلا بيع بينهما لان العبد وما في يده للمولى **قوله** وان
باعه بنقصان لم يجز لانه متهم في حقه وهذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا باعه بنقصان يجوز ويخير المولى
ان شاء ازال المحاباة وان شاء فسخ وهذا بخلاف ما اذا حابا الاجنبي اذا كان عليه دين عند ابي حنيفة
لانه لا تهمة وبخلاف ما اذا باع المريض من الوارث بمثل قيمته حيث لا يجوز عنده لان حق بقية الورثة
تعلق بعينه اما حق الغرماء تعلق بالمالية لا غير **قوله** وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل
جاز البيع لانه لا يلحقه بذلك تهمة **قوله** فان سلمه اليه قبل قبض الثمن دينا للمولى على عبده والمولى
لا يثبت له على عبده دين واذا بطل الثمن صار كانه باع عليه بغير ثمن فلا يجوز البيع ومراده بطلان الثمن
بطلان لتسليمه والمطالبة وللمولى استرجاع المبيع وان باعه باكثر من قيمته يؤمر بازالة المحاباة
او نقض البيع **قوله** وان امسكه في يده حتى يستوفي الثمن جاز لان البائع له حق في المبيع **قوله** واذا
اعتق المولى العبد المأذون وعليه ديون فعتقه جائز لان ملكه فيه باق والمولى ضامن لقيمته للغرماء
لانه اتلف ما تعلق به حقهم وهي رقبته فكان عليه ضمانها ولانه لم يتلف باكثر من القيمة فلا يلزمه
غير ذلك وان كانت قيمته اكثر من الدين ضمن قدر الدين لا غير وبهذا تبين ان قوله والمولى ضامن
لقيمته محمول على ما اذا كانت القيمة مثل الدين او اقل وقوله ضامن لقيمته سواء في ذلك علم بالدين

اولم يعلم لانه ضمان استهلاك فاستوى فيه العلم والجهل قوله وما بقي من الدين يطالب به المعتق بعد العتق
لان الدين متعلق بذمته ورقبته وقد ضمن المولى ما اتلف عليهم من رقبته وبقي فاضل دينهم في ذمته وهذا
بخلاف ما اذا اعتق المدبر وام الولد المأذون لهما وقد لزمتهما ديون فانه لا يضمن المولى شيئا لان حق
الغرماء لم يتعلق برقبتهما استيفاء بالبيع فلم يكن المولى متلفا حقهم فلم يضمن شيئا قوله واذا ولدت
المأذونة من مولاها فذلك حجر عليها خلافا لزفر ويعتبر البقاء بالابتداء ونحن نقول الظاهر انه يحفظها
بعد الولادة فتكون دلالة على الحجر بخلاف الابتداء لان الصريح قاض على الدلالة ويضمن قيمتها ان ركبتها ديون
لاتلافه محلا تعلق به حق الغرماء اذ به يمتنع وان ولدت من غير مولاها لا تنحجر به ثم ينظر ان انفصل الولد
منها وليس عليها دين فالولد للمولى حتى لو لحقها دين بعد ذلك فلا حق للغرماء فيه وان ولدت بعد
ثبوت الدين فانه يباع في دين الغرماء الذين ثبت حقهم قبل الولادة دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة
وهذا بخلاف ولد الجانية فانه لا يتبع امه وان انفصل بعد الجناية ويكون للمولى ويخاطب المولى في الام
بين الدفع او الفداء والفرق ان في الاولى الدين ثابت في رقبتها فيسري الى ولدها واما الجناية لم تثبت
في رقبتها وانما يطالب المولى بالدفع او الفداء والولد المولود قبل الدين لا يدخل في الدين بخلاف الكسب
والصدقة والهبة اذا كان قبل لحوق الدين اذا لم يأخذه المولى حتى لحق الدين فان ذلك يكون
للغرماء والفرق ان الكسب في يدها بدلالة انه يجوز تصرفها فيه قبل ان يأخذه المولى
واما الولد فليس هو في يدها لانه لا يجوز تصرفها فيه فصار كالكسب المأخوذ منها قوله واذا
اذن ولي الصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء حتى
ينفذ تصرفه ذكر الولي ينتظم الاب والجد عند عدمه والوصي والقاضي ومن شرطه ان يكون يعقل
كون البيع سالبا للملك جالبا للربح والتشبيه بالعبد المأذون يفيد ان ما ثبت في العبد من الاحكام
ثبت في الصبي فيصير مأذونا بالسكوت كما في العبد ويصح اقراره بما في يده من كسبه ولا يملك
تزويج عبده ولا كتابته كما في العبد مسائل قال الخجندي اذا قال لعبده اذا اديت لي الف درهم
فانت حر كان بهذا القول مأذونا له في التجارة لانه لا يملك اداء الالف الا بالاكتساب فصار
مأذونا دلالة ويعتق بالاداء ولا يعتق بالقبول وكذا اذا قال متى اديت لي او اذا ما اديت لي
فهذا كله لا يقتصر على المجلس وكذا اذا قال ادّ لي الفا وانت حر فانه لا يعتق حتى يؤدي
لانه عتق معلق بشرط وان قال ادّ لي الفا فانت حر قال في الكرخي يعتق في الحال وقيل
لا يعتق الا بالاداء وان قال ادّ لي الفا انت حر عتق في الحال ادى او لم يؤد وان قال انت حر وعليك
الف يعتق ولا يلزمه شيء عند ابي حنيفة وعندهما ما لم يقبل لم يعتق فان قبل عتق ولزمه المال واما اذا
قال ان اديت الي الفا انت حر عتق في الحال قوله انت حر فهذا يقتصر على المجلس فان ادى في المجلس
يعتق وان لم يقبل المولى الالف اجبر على القبول ومتى خلى بينه وبين المال عتق سواء اخذ المال
او لم يأخذه والله اعلم

كتاب المزارعة

المزارعة في اللغة مفاعلة من الزرع

وفي

وفي الشرع عبارة عن العقد على الزرع ببعض الخارج ويسمى ايضا مخابرة لان المزارع خبير وقيل مشتقة
من عقد النبي صلى الله عليه وسلم مع اهل خيبر قال رح قال ابو حنيفة المزارعة بالثلث والربع باطلة
انما ذكر الثلث والربع تبركا بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم حين نهى عن المخابرة فقال له زيد بن ثابت وما
المخابرة يا رسول الله قال ان تأخذ الارض بثلث او ربع والا فالزيادة والنقصان في ذلك سواء وقيل انما
قيد بالثلث والربع باعتبار عادة الناس في ذلك فانهم يتنازعون هكذا وقوله باطلة اي فاسدة واذا كانت
فاسدة عند ابي حنيفة فان سقى الارض وبذرها ولم يخرج شيء فله اجر مثله لانه في معنى اجارة فاسدة هذا
اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من قبله فعليه اجر مثل الارض والخارج لصاحب البذر لانه
نماء ملكه والدليل على انها فاسدة انه استيجار ببعض الخارج فيكون في معنى قفيز الطحان ولان الاجر معدوم
او مجهول كما اذا استأجره ان يرعى غنمه ببعض الخارج منه قوله وقال ابو يوسف ومحمد هي جائزة وعليه
الفتوى لحاجة الناس اليها لان صاحب الارض قد لا يجد اجرة يستعمل بها وما دعت الضرورة اليه فهو
جائز ومن حجة ابي حنيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة فالمحاقلة مفاعلة من
الحقل وهو الزرع فيحتمل انه بيع الزرع بالزرع ويحتمل انه المزارعة واما المزابنة فهو بيع الرطب على
رؤس النخل بخرصه تمرا قوله وهي عندهما على اربعة اوجه اذا كان الارض والبذر لواحد والعمل
والبقر لواحد جازت المزارعة لانه استيجار للعامل ببعض الخارج وهو اصل المزارعة ولا يقال هلا
بطلت لدخول البقر معه في العمل فنقول البقر غير مستأجرة وانما هي تابعة لعمل العامل لانها آلة العمل كما
اذا استأجر خياطا ليخيط له بابرة الخياط فان ذلك جائز ولان من استأجر خياطا كانت الابرة تابعة لعمله
وليس في مقابلتها اجرة كذلك هذا قوله وان كانت الارض لواحد والعمل والبقر والبذر لواحد
جازت ايضا وان كانت الارض والبقر والبذر لواحد والعمل لآخر جاز وهذا الوجه الثاني ووجهه
ان العامل مستأجر للارض بآلة المستأجر فصار كما اذا استأجر خياطا ليخيط ثوبه بابرة صاحب الثوب
قوله وان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل لواحد فهي باطلة وهذا الوجه الرابع وهو
باطل في ظاهر الرواية لان البقر ههنا مستأجرة ببعض الخارج لانها تصير تابعة للعمل لانها لم تشترط على
العامل واستيجار البقر ببعض الخارج لا يجوز قوله ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة لان
جهالتها تؤدي الى الاختلاف فربما يدعي احدهما مدة تزيد على مدة الآخر قال في الينابيع هذا عند
علمائنا بالكوفة فان مدة الزرع عندهم متفاوتة فابتداؤها وانتهاؤها مجهول اما في بلادنا
فوقت الزرع معلوم فيجوز قال ابو الليث وبه نأخذ قوله وان يكون الخارج بينهما مشاعا تحقيقا
للشاركة قوله فان شرط لاحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة لان به تنقطع الشركة لجواز ان لا يخرج
الارض الا ذلك القدر فيستحقه احدهما دون الآخر وكذا اذا شرط صاحب البذر ان يرفع بقدر بذره
ويكون الباقي بينهما فهو فاسد لانه يؤدي الى قطع الشركة في بعض المعين او في جميعه بان لا يخرج الا قدر
البذر قوله وكذلك اذا شرطا ما على الماذيانات والسواقي يعني شرطاه لاحدهما فهو فاسد

بلغ مقابلة

والماذيانات اسم عجمي وهي التي تكون اصغر من النهر واعظم من الجدول وهو المشرب الصغير الذي يسقي بعض
الارض والسواقي جمع وكانها التي يسقى بها كل الارض وهي فوق الجدول وقيل الماذيانات الفيون وهي لغة
فارسية وكذا اذا اشترط لاحدهما زرع موضع معين او ما يخرج من ناحية معينة لا يجوز لانه يفضي
الى قطع الشركة لجواز انه لا يخرج الا من ذلك الموضع وكذا اذا اشترط لاحدهما التبن وكذا اذا اشترطا
التبن نصفين والحب لاحدهما لانه يؤدي الى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحب وان شرطا الحب
نصفين ولم يتعرضا للتبن صحت المزارعة لاشتراطهما الشركة فيما هو المقصود ثم التبن يكون لصاحب
البذر صحت فيما بذره وقال مشايخ بلخ التبن بينهما ايضا اعتبارا للعرف فيما لم ينفق عليه المتعاقدان
ولانه تبع للحب والتبع يقوم بشرط الاصل ولو شرطا الحب نصفين والتبن لصاحب البذر صحت لان
حكم العقد وقد قالوا ان الشرط انما هو يعتبر في حق من ليس من قبله البذر اما صاحب البذر فيستحق
الخارج ببذره فعلى هذا اذا دفع ارضا وبذرا على ان يعمل فيها العامل وله ثلث ما يخرج او نصفه ولم
يسم غير ذلك جاز لان الذي يحتاج الى الشرط هو الذي لا بذر منه وجد الشرط واما اذا سمى
لصاحب البذر ولم يسم للعامل شيئا فالقياس انه لا يجوز لانه لما شرط لنفسه نصف الخارج صار
مستحقا له بالشرط والباقي اذا لم يشرطه المزارع يستحقه ببذره فلهذا لم يصح وفي الاستحسان يجوز
لانه اذا قال على ان لي النصف او الثلث فقد يدل الباقي للعامل لان من شان الخارج ان يكون بينهما
قوله وان لم تخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل هذا في المزارعة الصحيحة اذا كان البذر من قبل
صاحب الارض والعامل لان العقد الصحيح يجب فيه المسمى ولم يوجد المسمى فلم يستحق شيئا واما
اذا كانت فاسدة ولم تخرج الارض شيئا وجب اجر المثل على الذي من قبله البذر فان كان البذر
من قبل العامل فهو مستاجر للارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو مستاجر للعامل فاذا
فسدت يجب اجر المثل لانه استوفى المنفعة عن عقد فاسد قوله فاذا فسدت المزارعة
فالخارج كله لصاحب البذر لانه نماء ملكه قوله فان كان البذر من قبل صاحب الارض فللعامل
اجر مثله لا يزاد على ما شرط له من الخارج لانه رضي بسقوط الزيادة وهذا عندهما وقال محمد له
اجر مثله بالغا ما بلغ قوله وان كان البذر من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه
لانه استوفى منافعها بعقد فاسد وهل يزاد على ما شرط له من الخارج على الخلاف الذي ذكرناه ولو
جمع بين الارض والبقر حتى فسدت المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح قوله واذا
عقدت المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه لانه لا يمكنه المضي في العقد الا باتلاف
ماله وهو البذر وفيه ضرر عليه فصار كما اذا استاجر اجيرا ليهدم داره ثم بدا لصاحب الدار
لم يجبر على ذلك قوله فاذا امتنع الذي ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل لانه لا ضرر عليه
في الوفاء بالعقد الا اذا كان عذرا تفسخ به الاجارة فتفسخ به المزارعة قوله واذا مات احد
المتعاقدين بطلت المزارعة اعتبارا بالاجارة يعني مات قبل الزراعة اما اذا مات بعدها فان مات

صحب

صاحب الارض ترك في يد العامل حتى تستحصد وتقسم على الشرط واذا كان الميت هو العامل فقال ورثته
نحن نعمل في الزرع الى ان يستحصد وابى صاحب الارض لم يكن له ذلك لانه لا ضرر عليه وانما ضرر عليهم في قلع
الزرع فوجب بتبقيته ولا اجر لهم فيما عملوا وان ارادوا قلع الزرع لم يجبروا على العمل وقيل لصاحب الارض
اقلعه فيكون بينكم او اعطهم قيمة حصتهم والزرع كله لك او انفق على حصتهم وترجع بنفقتك على
حصتهم قوله واذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض
الى ان يستحصد لان في تبقية العقد ابقاء الحقين وفي فسخه الحاق ضرر باحدهما فكان بتبقيته الى الحصاد
اولى ويكون العمل عليهما جميعا لان العقد قد انتهى بانتهاء المدة وهذا عمل في المال المشترك وهذا بخلاف
ما اذا مات رب الارض والزرع لم يستحصد بعد حيث يكون العمل فيه على العامل لان هناك بقي العمل
في مدته والعقد يستدعي العمل على العامل اما هنا العقد قد انتهى فلم يكن هذا ابقاء ذلك العقد فلم
يختص العامل بوجوب العمل عليه قوله والنفقة على الزرع عليهما على قدر حقوقهما وذلك مثل اجر
سقي الماء وغيره وهذا انما يكون بعد انقضاء المدة اما اذا لم ينقض فهو على العامل خاصة قوله واجرة
الحصاد والدياس والتذرية عليهما بالحصص وكذا اذا ارادا ان يأخذاه قصيلا ويبيعاه فالحصاد عليهما
على قدر حقهما قوله فان شرطاه في المزارعة على العامل فسدت المزارعة يعني الحصاد والدوس لانهما
لم يلزما المزارع وانما عليه ان يقوم على الزرع الى ان يدرك وعن ابي يوسف انه يجوز شرط ذلك على العامل
للتعامل وهو اختيار مشايخ بلخ قال السرخسي وهو الاصح في ديارنا والحاصل ان ما كان من عمل قبل الادراك
مثل السقي والحفظ فهو على العامل وما كان بعد الادراك قبل القسمة فهو عليهما في ظاهر الرواية كالحصاد
والدياس واشباهه وما كان بعد القسمة فهو عليهما نحو الحمل والحفظ والمساقاة على هذا القياس فما كان
قبل ادراك التمر من السقي والتلقيح والحفظ فعلى العامل وما كان بعده كالجذاذ والحفظ فهو عليهما
فان شرط الجذاذ على العامل لا يجوز بالاتفاق لانه لا عرف فيه وان شرط الحصاد في الزرع على صاحب الارض صح
لا يجوز بالاجماع لعدم العرف والله اعلم بالصواب

كتاب المساقاة

المساقاة دفع النخل والكرم
والاشجار المثمرة معاملة بالنصف او بالثلث او بالربع قل او كثر واهل المدينة يسمونها المعاملة قال
رح قال ابو ح المساقاة بجزء من الثمرة مشاعا باطلة لانه استيجار بجزء من المعمول فيه كقفيز الطحان
قوله وقال ابو يوسف ومحمد هي جائزة اذا ذكر مدة معلومة وسميا جزءا من الثمرة مشاعا لان الحاجة
داعية الى ذلك فسوغ فجوازها للضرورة فان لم يذكر المدة جاز ويقع على اول ثمرة تخرج في اول السنة
قوله وتجوز المساقاة في النخل والشجر والكرم والرطاب واصول الباذنجان الرطاب جمع رطبة
كالقصعة والقصاع والجفنة والجفان والبقول غير الرطاب فالبقول مثل الكراث والبقل والسلق
ونحو ذلك والرطاب كالقثاء والبطيخ والرمان والعنب والسفرجل والباذنجان واشباه ذلك قوله
فان دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز لان العامل انما يستحق
بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي والادراك قوله واذا فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله لانه

فی معنی الاجارة الفاسدة فصار کالمزارعة اذا فسدت ثم عند ابی یوسف له اجر مثله لا یزاد علی ما شرط
وعند محمد اجر مثله بالغا ما بلغ قوله وتبطل المساقات بالموت اما موت صاحب النخل فلان النخل انتقل
الی غیره واما موت العامل فلتعذر العمل من جهته فان مات صاحب النخل والثمرة بسر اخضر فللعامل
ان یقوم علیه کما کان یقوم قبل ذلك الی ان یدرك ولو کره ذلك ورثته لان فی ذلك دفع الضرر عن
العامل من غیر اضرار بالورثة وان رضی العامل بالعزبان قال انا اخذ نصیبی بسرا فالورثة بالخیار
بین ثلاثة اشیاء واصرموه وقسموه وان شاؤا اعطوه قیمة نصیبه وان شاؤا انفقوا علی البسر حتی
یبلغ ویرجعون بما انفقوا فی حصة العامل وان مات فلورثته ان یقوموا علیه وان کره صاحب النخل
لان فیه النظر من الجانبین وان ارادوا ان یصرموه بسرا کان صاحب النخل بین الخیارات الثلاث التی
ذکرناها وان ماتا جمیعا فالخیار لورثة العامل لقیامهم مقامه فان ابی ورثة العامل ان یقوموا
علیه کان الخیار لورثة صاحب النخل علی ما بینا وان انقضت مدة المعاملة وهو بسر اخضر
فللعامل ان یقوم علیه حتی یدرك لکن بغیر اجر لان الشجر لا یجوز استیجاره بخلاف المزارعة فی هذا
لان الارض یجوز استیجارها وکذلك العمل علی العامل ههنا وفی المزارعة علیهما قوله وتفسخ بالا
عذار کما تفسخ الاجارة ومن الاعذار فیها ان یکون العامل سارقا یخاف منه سرقة السعف
والثمر لان فیه ضررا علی صاحب النخل ومن ذلك ایضا مرض العامل اذا کان یضعفه عن العمل
فان اراد العامل ترك العمل هل یکون عذرا فیه روایتان احدیهما لا والثانیة نعم والله اعلم

بلغ مقابلة الجزء الاول من الجوهرة

قد خلص قدم القلم من الانزلاق فی میدان کتابة الجوهرة النیرة وانقطع
جریان دموعه علی صفحات الجلد الاول من الجوهرة بید امین
تراب اقدام المساکین والعلماء العاملین عبد الباقی
ابن احمد الحنفی مذهبا والبغدادی مولدا ومنشا
فی الیوم الثانی والعشرین من رمضان المبارك
فالمرجو ممن یطلع علی عیب فیه ان
یستره بذیل قلم العفو لان من ستر
ستر وان الانسان محل
الخطاء والسهو والنسیان
والله ولی الاحسان
وعلیه
التکلان

کتاب النکاح

النکاح فی اللغة حقیقة فی الوطئ هو الصحیح وهو مجاز فی العقد لان العقد یتوصل به
الی الوطئ فسمی نکاحا کما سمی الکاس خمرا والدلیل علی ان الحقیقة فیه الوطئ قوله تع ولا تنکحوا ما نکح اباؤکم
من النساء والمراد به الوطئ لان الامة اذا وطئها الاب حرمت علی الابن وکذلك قوله تع الزانی لا ینکح الا
زانیة والمراد به الوطئ وکذا قوله علیه الصلوة والسلام لعن الله ناکح البهیمة قوله النکاح ینعقد بالا
یجاب والقبول لانه عقد فافتقر الی الایجاب والقبول کعقد البیع لان البیع علی ملك المراة والمال یثبت
فی مقابلة فلم یکن به من ایجاب من المرأة او ممن یلی علیها وقبول من الزوج قوله بلفظین وقد ینعقد
بلفظ واحد مثل ابن العم یزوج ابنة عمه من نفسه فانه یکفیه ان یقول بحضرة شاهدین انی تزوجت بهذه
وکذا اذا کان ولی صغیرین او وکیلا من الجانبین کفاه ان یقول زوجت هذه من هذا ولا یحتاج الی القبول
عندنا خلافا لزفر وکذا اذا زوج امته من عبده یعنی الصغیرین قوله یعبر بهما عن الماضی ای
یبین بهما والتعبیر هو البیان قال الله تع ان کنتم للرؤیا تعبرون ای تبینون قوله او یعبر باحدهما عن
الماضی والاخر عن المستقبل مثل ان یقول زوجنی فیقول زوجتك وهذا استحسان والقیاس ان لا یجوز
لان المستقبل استفهام ووعدة فلا ینعقد وجه الاستحسان ان النکاح لا یقع فیه المساومة فکان
القصد بلفظة الایجاب فصار بمنزلة الماضی وقوله والاخر عن المستقبل یرید بالمستقبل لفظة الامر مثل
زوجنی قوله ولا ینعقد نکاح المسلمین الا بحضرة شاهدین حرین مسلمین بالغین عاقلین ویشترط
حضورهما عند العقد لا عند الاجازة وقید بالحر لان العبد لا شهادة له لانه لا یجوز ان یقبل النکاح لنفسه
بنفسه وقید بالبلوغ والعقد لانه لا ولایة بدونهما ولا بد من اعتبار الاسلام فی انکحة المسلمین لانه لا
شهادة للکافر علی المسلم لان الکافر لا یلی النکاح علی ابنته المسلمة فلا یکون شاهدا فی مثله قوله
او رجل وامراتین وقال الشافعی لا تقبل شهادة النساء فی النکاح والطلاق والعتاق والوکالة قوله
عدولا کانوا او غیر عدول او محدودین فی قذف ولا یثبت عند الحاکم الا بالعدول ولان النکاح له
حکمان حکم الانعقاد حتی لو تجاحدا او ترافعا الی الحاکم او اختلفا فی المهر فانه لا یقبل الا العدول
ولان النکاح له حکمان حکم الانعقاد وحکم الاظهار فحکم الانعقاد ان کل من ملك القبول لنفسه انعقد
النکاح بحضوره ومن لا فلا فعلی هذا ینعقد بشهادة الاعمی والاخرس والمحدود فی القذف وبشهادة ابنه
وابنها ولا ینعقد بشهادة العبد والمکاتب وان کان للمکاتب ان یزوج امته لان ولایته لیست بولایة
نفسه وانما هی استفاده من جهة المولی واما حکم الاظهار وهو عند التجاحد فلا یقبل فیه الا العدول
کما فی سائر الاحکام ومن شرط الشهادة فی انعقاد النکاح ان یسمع الشهود کلامهما جمیعا فی حالة
واحدة حتی لو کان احد الشاهدین اصم فسمع الاخر ثم خرج واسمع صاحبه لم یجز وکذا اذا
سمع الشاهدان کلام احد العاقدین ولم یسمعا کلام الاخر لم یصح النکاح وهل یشترط فهم الشاهدین
العقد قال فی الفتاوی المعتبر السماع دون الفهم حتی لو تزوج بشهادة اعجمیین جاز وقال فی
الظهیریة یشترط الفهم ایضا وهو الصحیح قوله فان تزوج مسلم ذمیة بشهادة ذمیین جاز عند ابی

حنيفة وابي يوسف رح يعني في حق الانعقاد لا في حق الاظهار وقال محمد وزفر لا يجوز فان وقع الجحد
في النكاح او في المهر او جنسه فشهد ذميان وهي ذمية ان كانت هي المدعية لم يقبل بشهادتهما بالاجماع
لان شهادة الذمي على المسلم لا تقبل وان كان الزوج هو المدعي وهي تنكره قبلت شهادتهما على كل حال
في قولهما وقال محمد اذا قالا كان عند العقد معنا مسلمان غيرنا يقبل في صحة النكاح دون المهر
وان لم يقولا ذلك لم يقبل هذا اذا كانا وقت الاداء كافرين اما اذا كانا وقت التحمل كافرين ووقت
الاداء مسلمين فعندهما شهادتهما مقبولة على كل حال وعند محمد ان قالا كان عندنا مسلمان غيرنا
يقبل والا فلا ثم اذا تزوج ذمية فله منعها من الخروج الى البيع والكنائس ولا يجبرها على الغسل من الحيض
والنفاس قال في الهداية ومن امر رجلا ان يزوج ابنته الصغيرة فزوجها والاب حاضر بشهادة
رجل واحد سواهما جاز النكاح لان الاب جعل مباشرا لاتحاد المجلس ويكون الوكيل سفيرا ومعبرا
فيبقى المزوج شاهدا وان كان الاب غايبا لم يجز لان المجلس مختلف فلا يمكن ان يجعل الاب مباشرا وعلى
هذا اذا زوج الاب ابنته البالغة بحضرة شاهد واحد ان كانت حاضرة جاز وان كانت غايبة
لا يجوز لانها اذا كانت حاضرة يجعل كانها التي باشرت العقد وكان الاب مع ذلك الرجل شاهدين
قوله ولا يحل للرجل ان يتزوج بامه ولا بجداته وصوابه ان يقول امه بغير با لان الفعل يتعدى
بنفسه قال الله تع وزوجناكها ولم يقل زوجناك بها فان قيل قد قال الله تع وزوجناهم بحور عين
قلنا مراده قرناهم بحور عين لان الجنة ليس فيها عقد نكاح قوله ولا بابنته ولا بابنة ولده وان
سفلت ولا باخته ولا ببنات اخيه ولا ببنات اخته وان سفلن ولا بعمته ولا بخالته وكذلك عمة الاب
والجد وخالة الاب والجد حرام عليه وان علون والحكمة في تحريم هولاء تعظيم القرايب وصونهن
عن الاستخفاف وفي الفراش استخفاف بهن قوله ولا بام امراة دخل بابنتها او لم يدخل لقوله تعالى
وامهات نسائكم من غير قيد الدخول وانما تحرم بمجرد العقد اذا تزوجها تزويجا صحيحا اما اذا تزوجها
تزويجا فاسدا فلا تحرم امها الا اذا اتصل به الدخول او النظر الى الفرج بشهوة او اللمس بشهوة
قوله ولا ببنت امراته التي دخل بامها سوا كانت في حجره او حجر غيره وكذلك بنت الربيبة
واولادها وان سفلن لان جدتهن قد دخل بها فحرمن عليه كاولادها منه وصارت كام زوجته
فانها تحرم عليه وهي امهاتها وجداتها وان علون وامهات ابائها وان علون ثم اذا لم يدخل
بالام حل له تزويج البنت في الفرقة والموت لان الدخول الحكمي لا يوجب التحريم قوله ولا بامراة
ابيه واجداده لقوله تع ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وهو يتناول العقد والوطي فكل من عقد عليها
الاب عقد النكاح جايزا فهو حرام على الابن بمجرد العقد واما اذا كان النكاح فاسدا فانها لا تحرم
بمجرد العقد الا اذا اتصل به الوطي او النظر الى الفرج بشهوة او اللمس بشهوة قال في شرحه سوا
وطيها الاب حراما او حلالا لان اسم النكاح يقع على العقد والوطي جميعا وسوا كان الاب من
النسب او الرضاع في تحريم منكوحته وموطوته ومن مسها او قبلها او نظر الى فرجها بشهوة

وكذلك

وكذلك بنات اجداده حرام عليه قوله ولا بامراة ابنه وبني اولاده ولا يشترط الدخول في امراة الابن والا
اذا كان النكاح صحيحا اما اذا كان فاسدا يجوز قبل الدخول وسوا في ذلك ابنه من الرضاع او النسب
وكذلك امراة ابن الابن وان سفل حرام على الاب واما اذا كان للابن امة لا تحرم على الاب ما لم يطاها الابن
لانها لا تسمى حليلة والتحريم مقيد بقوله تع وحلايل ابنايكم ولا باس ان يتزوج الرجل ربيبة ابيه وام زوجة
ابيه وكذا يجوز للاب ان يتزوج ام حليلة ابنه وبنتها قوله ولا بامه من الرضاعة ولا باخته من
الرضاعة وكذلك امهات التي ارضعته وبناتها واخواتها وبنات اخيه وبنات اخته من الرضاعة
لقوله عليه الصلوة والسلام يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب قوله ولا يجمع بين اختين بنكاح ولا بملك
يمين يعني وطيا اما في الملك من غير وطي فله ان يجمع ما شاء وسوا كانتا اختين من النسب او الرضاع وان
تزوج اخت امة له قد وطيها صح النكاح ولا يطا الامة وان كان لم يطا المنكوحة لان المنكوحة موطوة
حكما ولا يطا المنكوحة الا اذا حرم الموطوة على نفسه بسبب من اسباب الملك ببيع او هبة او تزويج او عتق
او مكاتبة وعن ابي يوسف ان الكتابة لا تبيح له ذلك ولو تزوج جارية فلم يطاها حتى اشترى اختها فليس له
ان يستمتع بالمشتراة لان الفراش يثبت لاختها بنفس النكاح فلو وطي الذي اشتراها جامعا بينهما بالفراش ولو
كانت له امة فلم يطاها حتى تزوج اختها حل له ان يطا المنكوحة لعدم الجمع ولهذا ان المرقوقة ليست موطوة
حكما وان تزوج اختين في عقد يفرق بينه وبينهما فان كان قبل الدخول فلا شي لهما وان كان بعده فلكل واحدة
الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ثم لا يجوز له تزوج واحدة منهما حتى ينقضي عدة الاخرى وان تزوجهما في عقد
فنكاح الاولى جايز ونكاح الاخرى باطل ويفرق بينه وبين الاخرى فان كانت غير مدخولة فلا شي لها
وان دخل بها فلها الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا يفسد نكاح الاولى الا انه لا يطا الاولى ما لم تنقض عدة
الاخرى وان تزوجهما في عقدين ولا يدري ايتهما اولا فانه لا يتحرى في ذلك ولكن يفرق بينهما وبينه لان نكاح
احدهما باطل بيقين ولا وجه الى اليقين لعدم الاولوية ولا الى التعيين مع التجهيل فيتعين التفريق ويلزمه
نصف الصداق فيكون بينهما يعني نصف المسمى لانه وجب للاولى وانعدمت الاولوية فيصرف اليهما جميعا
قوله ولا يجمع بين المراة وعمتها ولا خالتها ولا ابنة اختها ولا ابنة اخيها فان قلت لم قال ولا ابنة
اخيها وقد علم بقوله ولا يجمع بين المراة وعمتها قلت لازالة الاشكال لانه ربما يظن ان نكاح ابنة الاخ على
العمة لا يجوز ونكاح العمة عليها يجوز لفضل العمة عليها كما لا يجوز نكاح الامة على الحرة ويجوز نكاح الحرة
على الامة ان ذلك لا يجوز من الجانبين قوله ولا يجمع بين امراتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم يجز له
ان يتزوج بالاخرى سوا كان التحريم بالرضاع او بالنسب قوله ولا باس ان يجمع بين امراة وابنة زوج كان
لها من قبله لانه لا قرابة بينهما ولا رضاع وقال زفر لا يجوز لان ابنة الزوج لو قدرتها ذكرا لا يجوز له ان يتزوج
امراة ابيه قلنا امراة الاب لو صورتها رجلا جاز له ان يتزوج هذه فالشرط ان لو تصور التحريم من الجانبين وجملة
ان المانع من النكاح خمسة اوجه النسب والسبب والجمع وحق الغير والدين فالنسب الامهات والبنات والاخوات
والعمات والخالات والسبب الرضاع والصهورية والجمع هو الجمع بين الاختين ومن في معناهما والجمع بين

اكثر من اربع و التحريم لحق الغير زوجة غيره ومعتدته والتحريم لاجل الدين المجوسيات والوثنيات سواء كان
بنكاح او بملك يمين قوله ومن زنى بامراة حرمت عليه امها وابنتها وكذا اذا مس امراة بشهوة حرمت
عليه امها وابنتها وكذا اذا مسته هي بشهوة والمشتهاة ان تكون بنت تسع سنين فصاعدا او بنت خمس
فادونها لا تكون مشتهاة وما فوقها الى الثمان ان كانت سمينة فهي مشتهاة والا فلا وفي العيون ان لم تكن
سمينة فالى عشر وان كان يجامع مثلها فهي مشتهاة ويكتفى بالمس بشهوة احدهما ولا يشترط انتشار الالة وفي
الهداية يشترط او يزداد انتشارا وهو الصحيح فان كان عنينا او مجبوبا فهو ان يتحرك قلبه بالاشتهاء وان
مسها من وراء ثوب ان كان صفيقا يمنع حرارة بدنها الى يده لا يثبت الحرمة وان كان رقيقا لا يمنع تثبت وان مس
شعرها بشهوة ان مس ما اتصل به راسها تثبت الحرمة وان مس المسترسل لا تثبت وانما يحرم المس اذا لم ينزل
اما اذا انزل بالمس فالصحيح انه لا يوجب الحرمة لانه بالانزال تبين انه غير مفض الى الوطي وان مس
امراة وقال لم اشتهه او قبلها وقال ذلك فانه يصدق اذا كان اللمس على غير الفرج والقبلة في غير الفم اما اذا
كان كذلك لا يصدق لان الظاهر يكذبه وكذا اذا نظر الى فرج امراة بشهوة حرمت عليه امها وبنتها واختلفوا
في النظر الى الفرج قال ابو يوسف النظر الى منبت الشعر يكفي وقال محمد لا تثبت الحرمة حتى ينظر الى الشق
وقال السرخسي لا تثبت حتى ينظر الى الفرج الداخل والاصح ان المعتبر هو النظر الى داخل الفرج لا الى جوانبه
وذلك لا يتحقق الا عند انكسارها اما اذا كانت قاعدة مستوية او قائمة فنظر اليه لا تثبت الحرمة ولا
يشترط في النظر الى الفرج تحريك الالة هو الصحيح وعليه الفتوى وفي الفتاوى يشترط ذلك وان نظر
الى دبرها بشهوة لم يحرم عليه امها وبنتها كذا في الواقعات وان نظرت المراة الى رجل بشهوة او لمسته
او قبلته بشهوة تعلقت به حكم المصاهرة كما لو وجد منه قال في الينابيع النظر الى الفرج بشهوة يوجب
الحرمة سواء كان بينهما حائل كالنظر من وراء الزجاج او من وراء الستر او لم يكن حائل ولا عبرة بالنظر
في المراة لانه خيال الا ترى انه يراها من وراء ظهره وكذا ان كانت على شفير الحوض فنظر فرجها في الماء
لا تثبت الحرمة وان كانت هي في الماء فراى فرجها وهي فيه تثبت الحرمة هذا كله اذا كانت حية اما الميتة
فلا يتعلق بلمسها ولا بوطئها ولا بتقبيلها حرمة المصاهرة قوله واذا طلق امراته طلاقا بائنا
او رجعيا لم يجز له ان يتزوج باختها حتى تنقضي عدتها وكذا كل من كانت في عدة الاخت كالعمة
والخالة وكذا ليس له ان يتزوج اربعا سواها وان اعتق ام ولده ووجبت عليها العدة ثلث حيض
فتزوج اختها في عدتها او اربعا من الاجانب قال زفر لا يجوز كلاهما وقال ابو يوسف ومحمد يجوز
كلاهما وابو ح فرق بينهما فقال نكاح الاخت لا يجوز ونكاح الاربع يجوز اما تزوج الاربع سواها
في عدتها فهو جائز عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز لانها معتدة كالحرة ولان العدة اذا
حرمت نكاح الاخت حرمت نكاح الاربع كعدة الحرة ولنا ان المنع من جهة العدد يجب تحريمه بعقد
النكاح وعدة ام الولد لم تجب بعقد النكاح ولا عدة ام الولد فلم يحرم الجمع وليس كذلك تحريم الاخت
لان تحريم الجمع بين الاختين لا يختص بالنكاح بدليل انه لا يجوز الجمع بينهما في الوطي بملك اليمين

ويجوز

ويجوز ان يتزوج المراة واختها تحته يطاها بملك اليمين لان الامة لا فراش لها وكذا اخت ام ولده يجوز له ان
يتزوجها واذا اجاز النكاح لم يجز له ان يطا الزوجة حتى يحرم امته بان يبيعها او يعتقها او يزوجها وكذا
ام ولده يعتقها او يزوجها وكذا لا يطا الامة حتى يطلق الزوجة وان تزوج امة في عدة حرة من طلاق رجعي
لا يجوز اجماعا وان كان الطلاق بائنا فكذا عند ابي ح لا يجوز وعندهما يجوز وان تزوج حاملا من الزنا جاز
عندهما ولا يطاها حتى تضع حملها وقال ابو يوسف وزفر لا يجوز النكاح وان جاءت امراة مسلمة الينا من دار
الحرب مهاجرة جاز له ان يتزوج ولا عدة عليها عند ابي ح وقالا عليها العدة وهذا اذا كانت حائلا اما اذا
كانت حاملا لم يجز حتى تضع حملها لانها حامل بولد ثابت النسب قوله ولا يجوز ان يتزوج المولى امته ولا
المراة عبدها يريد بذلك في حق احكام الازواج من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء النكاح بعد الاعتاق ووقوع
الطلاق عليها وغير ذلك اما اذا تزوجها متنزها من وطئها حراما على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال
ان تكون حرة او معتقة الغير او محلوفا بعتقها وقد حنث الحالف وكثير ما يقع ولا سيما اذا تداولتها الايدي
وكذا لا يجوز للرجل ان يتزوج من تملك منها شقصا ولا المراة ان تتزوج من تملك شقصا منه وكذا اذا ملك
احدهما صاحبه او بعضه بعد النكاح فسد النكاح وكذا اذا تزوج امة ثم اشتراها فسد النكاح واما المأذون
والمدبر اذا اشتريا زوجتيهما لم تفسد النكاح لانهما لا يملكانها بالعقد وكذا المكاتب اذا اشترى زوجته لا تفسد
النكاح لانه لا يملكها وانما يثبت له فيها حق الملك وكذا قال ابو ح فيمن اشترى زوجته وهو فيها بالخيار لم تفسد
نكاحها على اصله ان خيار المشتري لا يدخل المبيع في ملكه قوله ويجوز تزويج الكتابيات سواء كانت الكتابية
حرة او امة عندنا وقال الشافعي يجوز تزويج الحرائر منهن دون الاماء واما وطئها بملك اليمين فيجوز عندنا
وعنده قوله ولا يجوز تزويج المجوسيات ولا الوثنيات المجوس قوم يعبدون النار ويستحلون نكاح المحارم
ولو تزوج المسلم كتابية فتمجست حرمت عليه وانفسخ نكاحها وان تزوج يهودية فتنصرت او نصرانية
فتهودت لا يفسد نكاحها وان تزوج يهودية ولو نصرانية فعند ابي ح لا يفسد وعندهما يفسد قوله
ويجوز تزويج الصابئيات عند ابي ح اذا كانوا يؤمنون بدين ويقرون بكتاب وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز
والصابئون قوم عدلوا عن دين اليهود والنصارى وعبدوا الملائكة من صبا اذا خرج من دين الى دين
وقيل هم قوم يؤمنون بادريس عليه السلام ويعظمونه وقيل انهم يزعمون انهم على دين نوح عليه السلام وقبلتهم
مهبة الجنوب قوله فان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم يجز مناكحتهم لانهم مشركون قوله
ويجوز للمحرم والمحرمة ان يتزوجا في حال الاحرام خلافا للشافعي وتزويج المحرم وليته على هذا الخلاف
ومن وطئ جاريته ثم زوجها لانها ليست فراشا لمولاها فانها لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوة
الا ان عليه ان يستبرئها صيانة لمائه واذا جاز النكاح فللزوج ان يطاها قبل الاستبراء عندهما وقال محمد لا احب
له ان يطاها حتى يستبرئها لاحتمال الشغل من ماء المولى ولهما ان الحكم بجواز النكاح امارة الفراغ فلا يؤمر
بالاستبراء وكذا اذا راى امراة تزني فتزوجها حل له ان يطاها قبل ان يستبرئها عندهما وقال محمد لا احب
له ان يطاها حتى يستبرئها والمعنى ما ذكرنا كذا في الهداية قوله وينعقد نكاح الحرة البالغة العاقلة برضا

وان لم يعقد عليها ولى عند ابى ح بكرا كانت او ثيبا وفى الهداية ابو يوسف مع ابى ح فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف
انه لا ينعقد الا بولى وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولى ثم اذا انعقد موقوفا على قول محمد لا يجوز الا
باجازة الولى فان امتنع من الاجازة لم يجز باجازة الحاكم بل يسقط الحاكم ولاية الولى ويعقد عليها عقدا
مستانفا ويبطل العقد المتقدم لان كل عقد وقف على اجازة انسان لم يجز ان يقف على اجازة غيره وقال
ابو يوسف اذا امتنع الولى الاجازة اجازه الحاكم يعنى ان الحاكم يامر الولى اولا بالاجازة فان ابى
قضى عليه فان مات الزوج او الزوجة قبل الاجازة فان كان كفوا ورثه الباقى عند ابى يوسف وقال محمد
لا يرثه كفوا كان او غير كفو وهذا عنده بمنزلة الامة اذا تزوجت بغير اذن مولاها حتى لو طلقها او ظاهر
منها لا يقع طلاقه ولا ظهاره وان وطى لان وطئه حراما قال الكرخى قال ابو يوسف ومحمد اذا اذن الولى
للمراة فى النكاح فعقدت جاز وقال الشافعى لا ينعقد النكاح بقول امراة بحال قوله ولا يجوز للولى
اجبار البالغة على النكاح بكرا كانت او ثيبا وقال الشافعى يجوز للاب والجد اجبار البكر البالغة قوله
واذا استاذنها فسكتت او ضحكت فذلك اذن منها واذا ضحكت كالمستهزئة لا يكون رضى وفى الهداية
اذا استامرها غير ولى او استامرها ولى وهناك اولى منه لم يكن سكوتها رضى حتى تتكلم لان هذا السكوت
لقلة الالتفات الى كلامه فلم يكن دلالة على الرضى بخلاف ما اذا كان المستامر رسول الولى لانه قائم
مقامه ويعتبر فى الاستئمار تسمية الزوج على وجه يقع لها المعرفة ليظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه
يعنى ان سكوتها لا يكون رضى الا اذا بين لها من يخطبها فسكتت فانه يكون رضى اما اذا لم يبينه فالسكوت
لا يكون رضى لان الاستئمار لم يكن صحيحا ولا يشترط تسمية المهر هو الصحيح لان النكاح صحت بدونه وقال
بعضهم لا يكون رضى بدونه والصحيح ان المزوج اذا كان ابا او جدا فذكر الزوج يكفى واما اذا كان غيرهما
فيشترط تسمية المهر ايضا وان زوجها من غير كفو لا يكون سكوتها رضى لان الولى لا يملك تزويجها من غير
كفو فان بكت عند الاستيذان لم يكن رضى لانه دليل السخط والكراهة ونفى الرضى وقيل ان بكت بلا صوت
لم يكن كراهة وان كان مع الصوت فهو دليل الكراهة ولانه اذا كان من غير صوت فهو خوف على مفارقة
ابويها واهلها وذلك دليل الاجازة واما اذا كان مع الصوت كالويل والسخط فهو دليل الكراهة
فلا يكون رضى وقيل ان كانت الدموع عذبة فهو رضى وان كانت مالحة فهو كراهة وقيل ان كانت
باردة فهو من السرور والرضى وان كانت حارة فليس برضى واذا قال الولى للبكر انى اريد ان
ازوجك فلانا فقالت غيره اولى منه لم يكن هذا اذنا وان زوجها رجلا ثم اخبرها فقالت كان
غيره اولى منه كان هذا اجازة وان قال اريد ان ازوجك فلانا او فلانا حتى عد جماعة فسكتت
فبايهم زوجها جاز لان السكوت دليل على الرضى بايهم زوجها قوله وان استاذن الثيبة فلا بد
من رضاها بالقول لقوله عليه الصلوة والسلام البكر تستامر والثيب تعرب عن نفسها ولان النطق
لا يعد عيبا منها فلا مانع من النطق فى حقها بخلاف البكر فانه منها دليل على قلة حيائها لانها
لم تمارس الازواج قوله واذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة فهى فى حكم الابكار اى تزوج كما تزوج

البكر

البكر فيكون سكوتها رضى وكذا اذا زالت بطفرة وهو الوثبة من تحت الى فوق والوثبة من فوق الى تحت واذا تزوجها
على انها بكر فوجدها ثيبا حين وطئها فلها المهر كاملا وللاب ان يقبض مهر البكر بغير اذنها ما لم تنهه عن
ذلك وليس له ان يقبض مهر الثيب الا باذنها قوله وان زالت بزنى فهى كذلك عند ابى ح يعنى انها تزوج كما
تزوج البكر وقال ابو يوسف ومحمد تزوج كما تزوج الثيب ولا يكتفى سكوتها وان زالت بشبهة او بنكاح فاسد
فهى فى حكم الثيب اجماعا لان الشرع اظهر ذلك الفعل عليها حين الزمها العدة والمهر واثبت النسب
بذلك ثم الخلاف فى زوالها بالزنا اذا لم يقم عليها الحد ولم يصر الزنا عادة لها لم تشتهر به اما اذا وجد شى
من ذلك لا يكتفى بسكوتها اجماعا قوله واذا قال الزوج بلغك النكاح فسكت فقالت مجيبة له رددت
فالقول قولها ولا يمين عليها عند ابى ح وقال زفر القول قوله فان اقام الزوج البينة على سكوتها ثبت النكاح
وان اقاماها جميعا فبينتها اولى لانها تثبت الرد والبينة انما هى للاثبات وان اقام الزوج بينة على انها
اجازت حين اخبرت واقامت هى بينة بانها ردت كانت بينة الزوج اولى لانهما استويا فى الصورة
وبينته اثبت اللزوم فترجحت على بينتها بخلاف الاولى لان ثمة قامت بينته على العدم وهى السكوت لا على
اثبات شى حادث لانها انما قامت على السكوت وهو عدم الكلام وبينتها قامت على اثبات الرد قوله
ولا يمين عليها عند ابى ح وقال ابو يوسف ومحمد ان حلفت برئت وان نكلت لزمها النكاح قوله ولا
يستحلف فى النكاح عند ابى ح وقال ابو يوسف ومحمد يستحلف فيه قال فى الكنز والفتوى على قولهما
والاصل فى هذا ان عند ابى ح لا يستحلف فى ثمانية اشياء النكاح والرجعة والفئ فى الايلاء والرق والاستيلاد
والولاء والنسب والحدود وعندهما يستحلف فى الكل جميعا الا فى الحدود وصورة هذه المسائل اذا ادعى
عليها نكاحا او هى عليه فانكر الاخر وفى الرجعة اذا ادعى عليها او هى عليه بعد العدة انه راجعها
وانكر الاخر وفى الايلاء ادعى عليها او هى عليه بعد العدة انه فاء اليها وانكر الاخر وفى الرق ادعى على
مجهول انه عبده او ادعى المجهول عليه انه مولاه وانكر الاخر وفى الولاء ادعى على معروف انه اعتقه او هو عليه
وانكر الاخر وفى النسب ادعى مجهول انه ولده او على العكس وفى الاستيلاد ادعت امة على مولاها انها ولدت
منه هذا الولد او ولدا قد مات وانكر المولى واما اذا ادعى المولى ذلك عليها فلا عبرة بانكارها فالدعوى
تصور من الجانبين فى الكل الا فى هذه المسئلة ولهذا قال صاحب المنظومة وفى جحود المرء الاستيلاد فقيد
بجحوده قوله ينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج والهبة والصدقة والتمليك الاصل فى هذا ان
النكاح عندنا ينعقد بكل لفظة يقع بها التمليك فى حال الحيوة على التأبيد وهذا احتراز عن الوصية
والاجارة قال فى الهداية وينعقد بلفظ البيع هو الصحيح وصورته ان تقول المراة بعت نفسى منك
او قال ابوها بعتك ابنتى بكذا وهل ينعقد بلفظ الشراء مثل ان يقول لها اشتريتك بكذا فاجابت بنعم
قال ابو القاسم البلخى ينعقد قوله ولا ينعقد بلفظ الاجارة والاباحة لان الاجارة موقتة وذلك
ينافى النكاح لان مقتضاه التأبيد واما الاباحة والاعارة والاحلال لا ينعقد بها لانها ليست بسبب الملك
قوله ولا ينعقد بلفظ الوصية لان التمليك فيها مضاف الى ما بعد الموت فلا ينعقد به ولو قال

ولو قال

لامراة تزوجتك على كذا من الدراهم بحضرة الشهود فقالت قبلت النكاح ولا اقبل المهر لم يصح النكاح وعن ابي
حفص الكبير يصح لان النكاح اصل والمال تبع وقد قبلت في الاصل ولو قالت امراة لرجل بحضرة شاهدين
تزوجتك على كذا من المال ان اجاز ابي او رضي فقال قبلت لا يصح فان كان الاب حاضرا في المجلس فقال
رضيت او اجزت جاز ولو اضاف النكاح الى نصف المراة فقال تزوجتك نصف ابنتي فيه روايتان
اصحهما انه لا يصح لان التعدي ممتنع اذ الحرمة في سائر الاجزاء تقلب الحل في هذا الجزء بخلاف ما اذا
قال نصفك طالق حيث يصح الاضافة ويقع الطلاق لان الحل هناك كان ثابتا في كل الاجزاء فلما اوقع
الحرمة في بعضها وقع في الكل احتياطا لعدم التجزي **قوله** ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجها
الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا وقال مالك لا يزوج الصغيرة الا الاب وقال الشافعي الاب والجد اذا
كانت بكرا واما اذا كانت ثيبا فلا يزوجها احد عنده قال في النوادر واذا زوج الصغير او الصغيرة
غير الاب او الجد فالاحتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان في التسمية
نقصانا فلا يصح العقد الاول ويصح الثاني بمهر المثل ولو ان صغيرة لا يستمتع بها زوجها ابوها فله ان
يطالب الزوج بمهرها دون نفقتها لان النفقة بازاء الاحتباس لحق الزوج وهي غير محبوسة لحقه والمهر
بازاء الملك وهو ثابت ولو ان امراة زوجت ابنتها الصغيرة وقبضت مهرها ثم ادركت الصغيرة فان
كانت الام وصية فلها ان تطالب امها بمهرها دون زوجها وان لم تكن وصية فلها ان تطالب الزوج
ويرجع الزوج على امها ان كان المهر قائما وكذا هذا في غير الاب والجد **قوله** والولي هو العصبة ويعتبر
في الولاية الاقرب فالاقرب اذا اجتمع وليان في درجة واحدة فزوج احدهما جاز سواء اجاز الاخر
او فسخ بخلاف الجارية بين اثنين زوجها احدهما فانه لا يجوز الا باجازة الاخر واذا كانت جارية
بين اثنين جاءت بولد فادعياه حتى ثبت النسب منهما جاز ان ينفرد احدهما بتزويجها ايهما كان وقال
مالك لا ينفرد به احدهما دون الاخر **قوله** فان زوجها الاب او الجد فلا خيار لهما بعد البلوغ لكمال
ولايتهما ووفور شفقتهما فكانهما باشراه برضاهما بعد البلوغ **قوله** وان زوجهما غير الاب والجد
فلكل واحد منهما الخيار ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا خيار
لهما اعتبارا بالاب والجد ولهما ان قرابة الاخ ناقصة بدلالة انه لا ولاية له في المال واطلاق الجواب
في غير الاب والجد يتناول الام والقاضي وهو الصحيح لقصور الراي في الام والشفقة في القاضي
فيتخير كذا في الهداية وفي شرحه اذا زوجهما القاضي ثم بلغا فلا خيار لهما عندهما وقال محمد
لهما الخيار هما يقولان القاضي يلي عليهما في المال والنكاح بسبب واحد فاشبه الاب ومعنى قوله
بسبب واحد يحترز من العم اذا كان وصيا ومحمد يقول عقد الحاكم متاخر عن عقد العم فاذا ثبت
لهما الخيار بولاية العم فالحاكم اولى ثم خيار البلوغ على الفور فمتى علمت بالنكاح فسكتت عن رده
بطل خيارها ولا يمتد الى اخر المجلس قال في الهداية اذا بلغت الصغيرة وقد علمت بالنكاح فسكتت فهو
رضا وان لم تعلم بالنكاح فلها الخيار حتى تعلم فتسكت عن رده بطل خيارها ولا يمتد شرط باطل

النكاح

النكاح لانها لا تتمكن من التفرق بحكم الخيار الا به والولي ينفرد به فعذرت ولم يشترط العلم بالخيار لانها تتفرغ
بالمعرفة الاحكام الشرعية والدار دار الاسلام فلم يعذر بالجهل بخلاف المعتقة لان الامة لا تتفرغ لمعرفتها
فتعذر بالجهل بثبوت الخيار ويشترط في خيار البلوغ القضاء بخلاف خيار العتق يعني اذا ادركت
الصغيرة وبلغها النكاح فاختارت نفسها لم يقع الفرقة الا بحكم الحاكم وخيار البلوغ في حق البكر يبطل
بالسكوت ولا يبطل خيار الغلام ما لم يقل رضيت او يجيء منه ما يعلم انه رضي وكذا الجارية اذا دخل
الزوج قبل البلوغ اعتبارا لهذه الحالة بحالة ابتداء النكاح وخيار البلوغ في حق البكر لا يمتد الى اخر
المجلس يعني انه يبطل بمجرد السكوت ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام وانما يبطل بالرضى غير ان
السكوت من البكر رضا بخلاف خيار العتق لانه يثبت باثبات المولى وهو الاعتاق فيعتبر فيه المجلس
كما في خيار المخيرة ثم خيار العتق يفارق خيار البلوغ من اربعة وجوه يقع باختيارها من غير قضاء
ولا يبطل بالسكوت ويقتصر على المجلس ولا يبطل بالجهل به كذا في الوجيز ثم الفرقة بخيار البلوغ
ليست بطلاق لانه يصح من الانثى ولا طلاق اليها وكذا بخيار العتق لما ذكرنا بخلاف خيار المخيرة
لان الزوج هو الذي ملكها وهو مالك للطلاق فان مات احدهما قبل البلوغ ورثه الاخر وكذا
اذا مات بعد البلوغ قبل التفريق لان اصل العقد صحيح قال في الكرخي اذا زوج العم الصغير او الصغيرة
ثم بلغا فان كانت بكرا فسكتت عقيب بلوغها سقط خيارها وان كانت وطئت قبل البلوغ لم يبطل
خيارها الا بالقول او بالفعل الذي يستدل به على الرضا وكذا الغلام واما البكر فلان سكوتها
اجري مجرى قولها قد رضيت واما الثيب فسكوتها لا يدل على الرضا فوقف الرضا على قولها او ما جرى
مجراه وكذا الغلام لا يستدل بسكوته على الرضا فما لم يقل رضيت او بفعل فعلا يستدل به على الرضا
لا يسقط خياره وفي العيون قال هشام عن محمد في الصغيرة زوجها عمها فدخل بها زوجها فخاصمته
عند الزوج قال هي على خيارها ما لم يجامعها الزوج قال قلت فان مكث سنة لا يجامعها وهي في خدمته
قال هي على خيارها ما لم تطلب النفقة قال الجندي الخيارات ثلاثة خيار الادراك وخيار المعتقة
وخيار المخيرة فخيار المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكرا فان كانت ثيبا لا يبطل بالسكوت وان كان
الخيار للزوج لا يبطل الا بصريح الابطال او يجيء منه دليل على ابطال الخيار كما اذا اشتغل بعمل اخر
او اعرض عن الاختيار بوجه من الوجوه ولا تقع الفرقة الا بقضاء القاضي وعلم عقد النكاح شرط
وعلم الخيار ليس بشرط واما خيار المعتقة لا يبطل بالسكوت ويمتد الى اخر المجلس وتقع الفرقة بنفس
الاختيار ولا يحتاج الى قضاء القاضي وكذا هذا في خيار المخيرة انه لا يحتاج الى القضاء ويمتد الى اخر
المجلس ويتعلق بعلم الخيار ثم اذا ادركت الصغيرة واختارت الفرقة قبل الدخول فلا مهر لها وان كانت
بعد الدخول فلها المهر وكذا الصغير اذا اختار الفرقة قبل الدخول فلا مهر عليه وليس في الفصول
فرقة تقع من قبل الزوج من غير مهر الا هذه المسئلة **قوله** ولا ولاية لصغير ولا عبد ولا مجنون لانه
لا ولاية لهم على انفسهم فاولى ان لا يلوا على غيرهم **قوله** ولا ولاية لكافر على مسلمة قال الله تعالى

ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لايتوارثان ويجوز للكافر ان يزوج ابنته الكافرة لقوله
تع والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ولهذا يتوارثان قوله وقال ابوح يجوز لغير العصبات من الاقارب
التزويج هذا هو المشهور وهو استحسان وقال محمد لايجوز وقول ابي يوسف مضطرب والاشهر انه مع
محمد وهذا عند عدم العصبات وسواء فى ذلك الذكر والانثى عند ابح قال فى المنظومة والام والخال
وكل ذى رحم كلهم تزويج من لم يحتلم واولاهم الام ثم الجدة ثم الاخت للابوين ثم الاخت للاب ثم
الاخت للام ثم اولادهم وفى المصفى اولادهم ثم البنت ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن
ثم الاخت للابوين والجد الفاسد اولى من الاخت عند ابح قال شيخ الاسلام النساء اللاتى من قوم
الاب ولايتهم عند عدم العصبات باجماع من اصحابنا وهى الاخت لابوين والاخت لاب والعمة وبنت
الاخ وبنت العم واما الام والخالة واللاتى هن من قوم الام فعند ابح لهم الولاية وعند محمد لاولاية
لهم وابو يوسف قيل مع محمد والاصح انه مع ابح رح واولوا الارحام اولى من الحاكم قوله ومن
لاولى لها اذا زوجها مولاها الذى اعتقها جاز اى من لاولى لها من العصبة يزوجها مولى
العتاقة ذكرا كان او انثى ثم ذو الارحام بعد ذلك ومولى العتاقة اخر العصبات وهو اولى من
ذوى الارحام قوله واذا غاب الولى الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج
خلافا لزفر والاصل ان عندنا ان الولى الابعد اولى من السلطان حتى لو زوجها السلطان مع حضوره
لم يجز وعند الشافعى السلطان اولى منه وقوله جاز للابعد منه ان يزوج الا الامة اذا غاب
مولاها ليس للاقارب تزويجها واما الوصى فانه لايملك تزويج الصغار ولو اوصى اليه الاب
بذلك لانه لاقرابة له قوله والغيبة المنقطعة ان يكون فى بلد لايصل اليه القوافل فى السنة الا
مرة واحدة هذا اختيار القدورى وفى المصفى والفتاوى الكبرى قدروها بثلاثة ايام وعليه
الفتوى وقيل ان كان بحال يفوت الكفو بالاستطلاع وهذا اقرب الى الفقه وهو اختيار محمد بن الفضل
ومحمد بن مقاتل وعليه فتوى جماعة من المتاخرين وقال زفر اذا كان لايعلم اين هو فهى غيبة منقطعة
وقال الامام السعدى اذا كان الاقرب شيئا حالا يوقف على اثره او مفقود الايعلم مكانه او مستخفيا
فى بلد لايوقف عليه فهو بمنزلة الغائب غيبة منقطعة واذا اجتمع الجد والاخوة فالجد اولى عند ابى
ح سواء كانوا من اب وام او من اب وعندهما يجوز لكل واحد منهما ان يزوج والمراد بالجد اب الاب
قوله والكفاءة فى النكاح معتبرة قال فى الفتاوى يعتبر عند ابتداء النكاح ولا يعتبر استمرارها
بعد ذلك حتى لو تزوجها وهو كفو ثم صار فاجرا لايفسخ النكاح ثم الكفاءة انما تعتبر لحق النساء
لا لحق الرجال فان الشريف اذا تزوج وضيعة دنية ليس لاوليائه حق الاعتراض لانه مستفرش
لا مستفرش والحسيب كفو النسيب حتى ان الفقيه يكون كفو العلوى لان شرف العلم فوق شرف
النسب حتى ان العالم العجمى كفو للعربى الجاهل والعالم الفقير كفو للغنى الجاهل واما الكفاءة فى العقل
فاختلف فيها وفى الفتاوى انها معتبرة فى العقل حتى ان المجنون لايكون كفو العاقلة قوله واذا

تزوجت المراة من غير كفو فللاولياء ان يفرقوا بينهما يعنى اذا زوجت نفسها فلهم ان يفرقوا بينهما دفعا للضرر
العار عن انفسهم وسواء كان الولى ذا رحم محرم او لا كابن العم هو المختار كذا فى الفتاوى ولاتكون هذه الفرقة الا
عند الحاكم وسكوت الولى عن المطالبة بالتفريق لايبطل حقه فى الفسخ وان طال الزمان حتى تلد فاذا ولدت
منه لم يبق لهم ان يفرقوا كيلا يضيع الولد عن مربيه ما لم يقض القاضى بينهما فحكم الطلاق والظهار والايلاء
والميراث قائم بينهما والفرقة تكون فسخا لاطلاقا فان لم يكن الزوج دخل بها فلاشئ لها وان دخل بها او خلا
بها خلوة صحيحة لزمه كل المسمى ونفقة العدة وعليها العدة وان طلقها الزوج قبل تفريق القاضى وقبل
الدخول فلها نصف المسمى ولو انها لما زوجت نفسها بغير كفو جهزها الولى وقبض مهرها كان راضيا الا ان ذلك
تفريق لحكم العقد وان زوجها الولى من غير كفو ثم فارقها الزوج ثم زوجت نفسها من ذلك الرجل بغير
اذن الولى كان للولى الاعتراض لان الرضا بالاول لايكون رضا بالثانى وان زوجها احد الاولياء برضاها
من غير كفو لم يكن لهذا الولى ولا لمن هو مثله او دونه حق الفسخ عندنا خلافا لزفر ولو اسقط بعض الاولياء
حقه من الكفاءة سقط حق الباقين اذا رضيت بذلك المراة عندهما وقال ابو يوسف لايسقط حق
من لم يرض قوله والكفاءة معتبرة فى النسب بعضهم والدين والمال اما النسب فقريش بعضهم اكفاء
لبعض وليست العرب اكفاء لهم لانهم فخروا بقربهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولاعبرة بفضل البعض
منهم على بعض حتى ان الهاشمية لو زوجت نفسها من قرشى غير هاشمى لايكون لاوليائها الاعتراض
وكذا سائر العرب بعضهم اكفاء لبعض وبنوا باهلة ليسوا باكفاء لعامة العرب لانهم يعرفون بالخساسة قيل
انهم يستخرجون النقى من عظام الميتة وياكلونه قال الشاعر اذا قال للكلب يا باهلى عوى الكلب من لوم
هذا النسب واما الموالى فبعضهم اكفاء لبعض سواء كانوا موالى لقريش او لغيرهم من العرب لان المعنى الذى
فخرت به قريش ليس هو فى مواليهم وان موالى العرب اكفاء لمولى القريش كذا فى الكرخى وفى الخجندى موالى
اشرف القوم لايساويه موالى الوضيع حتى ان مولاة بنى هاشم لو زوجت نفسها من موالى العرب كان
لمواليها التفريق ثم الموالى من كان منهم له ابوان فى الاسلام فصاعدا فهو كفو لمن له اب فى الاسلام ومن
اسلم بنفسه او له اب وجد فى الاسلام لايكون كفوا لمن له ابوان فى الاسلام لان تمام النسب بالاب والجد
وابو يوسف الحق الواحد بالمثنى واما من اسلم بنفسه لايكون له اب واحد فى الاسلام اجماعا لان
التفاخر فيما بينهم بخلاف العجم واما الكفاءة فى الدين يعنى الديانة فيعتبر ايضا عندهما هو الصحيح
وقال محمد لايعتبر لانها من امور الاخرة الا اذا كان يصفع ويسخر منه او يخرج الى الاسواق سكران
ويلعب به الصبيان قوله ويعتبر فى المال وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهذا هو المعتبر فى ظاهر
الرواية حتى ان من لم يملكهما او يملك احدهما لايكون كفوا لان المهر بدل البضع فلابد من ايفائه
بالنفقة قوام الازدواج ودوامها وعن ابى يوسف انه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر لانه
قد تجرى المساهلة فى المهور واما الكفاءة فى الغنى فمعتبرة عند ابح ومحمد حتى ان الفائقة فى اليسار
لايكافيها القادر على المهر والنفقة لان الناس يتفاخرون بالغنى ويتعيرون بالفقر وقال ابو يوسف

لا يعتبر لانه لا ثبات له اذ المال غاد ورائح قال بعضهم وهذا هو الاصح لان كثرة المال مذموم في الاصل قوله ويعتبر
في الصنائع ايضا وهذا عندهما وعن ابي ح روايتان في رواية هم اكفاء بعضهم لبعض الا الحايك والحجام
والدباغ والكناس والحلاق فانهم لا يكونوا اكفاء لسائر الحرف ويكون بعضهم اكفاء لبعض قوله واذا
تزوجت المراة ونقصت من مهرها فللاولياء الاعتراض عليها عند ابي ح حتى يتم لها مهر مثلها او يفارقها
وقال ابو يوسف ومحمد ليس لهم ذلك وهذا الوضع انما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع اليه
في النكاح بغير ولي وقد صح رجوعه قال في شرح المختار رجع محمد الى قول ابي ح قبل موته بسبعة ايام وحكى
ابو جعفر الهندواني ان امراة جاءت الى محمد قبل موته بثلاثة ايام فقالت له لي ولي لا يزوجني الا بعد
ان ياخذ مني مالا كثيرا فقال لها محمد اذهبي فزوجي نفسك وصورته على الرواية التي لم يرجع عنها
في صورتين احدهما ان ياذن لها الولي في التزويج ولم يسم مهرا فعقدت على هذا الوجه والثانية
ان السلطان اذا اكره المراة ووليها على تزويجها بدون مهر المثل فالعقد جائز ثم انه ازال الاكراه
ورضيت المراة بذلك المهر دون الولي فعلى قول ابي ح له الفسخ لاجل التبليغ الى مهر المثل وعندهما
ليس له ذلك قوله او يفارقها ولا تكون هذه الفرقة الا عند القاضي ومالم يقض القاضي بالفرقة
فحكم الطلاق والظهار والايلاء والميراث قائم ثم اذا فرق القاضي بينهما ان كان بعد الدخول
فلها المسمى وان كان قبله لا شيء لها قوله واذا زوج الاب ابنته الصغيرة ونقص من مهرها او ابنه
الصغير وزاد في مهر امراته جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند ابي ح
وزفر وقال محمد وابو يوسف لا يجوز الحط والزيادة الا بما يتغابن فيه ومعنى هذا الكلام انه لا يجوز
العقد عندهما اصلا وظن بعضهم ان الزيادة والنقصان لا يجوز واما اصل النكاح فيجوز والاصح ان
النكاح لا يجوز عندهما والخلاف فيما اذا لم يعرف سوء اختيار الاب مجانة او فسقا اما اذا عرف ذلك
منه فالنكاح باطل اجماعا والذي يتغابن فيه في النكاح ما نصف المهر كذا افاد شيخنا موفق الدين
وقيل ما دون العشر ولو وكل الاب من يزوج الصغير او الصغيرة فزوجها الوكيل بغبن فاحش فهو على
هذا الاختلاف من زوج ابنته الصغيرة عبدا او ابنه الصغير امة جاز عند ابي ح وعندهما لا يجوز
قوله ولا يجوز لغير الاب والجد يعني اذا زوج الصغير او الصغيرة غير الاب والجد فانه لا يجوز الا
ان تكون الزيادة والنقصان مما يتغابن فيه اجماعا قال في النوادر اذا زوجها غير الاب والجد
فالاحتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح
الاول ويصح الثاني بمهر المثل قوله ويصح النكاح اذا سمي فيه مهرا ويصح وان لم يسم فيه مهرا وكذا
اذا تزوجها بشرط ان لا مهر لها وقالوا ان النكاح الشغار منعقد والشرط باطل ولكل واحد مهر مثلها
وقال الشافعي لا يجوز هذا النكاح واما نهيه عليه الصلوة والسلام عن النكاح الشغار فهو الخالي
عن المهر وهو ان ياذن لعبده ان يتزوج برقبة فانه لا يجوز لانه اذا تزوجها برقبة ملكته والفسخ
النكاح فان تزوجته بلا مهر لا يجوز وهو نكاح الشغار قوله واقل المهر عشرة دراهم او ما

واحدة من المراتين مهر مثلها وهو ان يزوج الرجل ابنته على ان يزوجه الزوج اخته او امته على ان يضع واحد منها صداق الاخرى ولكل صح

قيمته

قيمته عشرة دراهم يوم العقد لا يوم القبض والمعتبر وزن سبعة وهو ان يكون وزن كل درهم اربعة عشر قيراطا
قوله فان سمى لها اقل من عشرة فلها العشرة وقال زفر مهر مثلها فان طلقها قبل الدخول فلها خمسة
وعند زفر يجب لها المتعة كما اذا لم يسم شيئا واذا تزوجها على ثوب يساوي عشرة دراهم فلم يقبضه
حتى صار يساوي خمسة فالعقد صحيح ولها الثوب لا غير لما بينا ان المعتبر القيمة يوم العقد ولو تزوجها
على ثوب يساوي ثمانية فلم يقبضه حتى صار يساوي عشرة فلها الثوب ودرهمان قوله وان سمى مهرا
عشرة فما زاد فلها المسمى ان دخل بها او مات عنها وكذا اذا ماتت هي فلها المسمى ايضا وكذا اذا قتلت
نفسها قبل الدخول فانه يجب لها كمال المهر لان قتلها نفسها كموتها وعند الشافعي يسقط مهرها وان كانت
امة فقتلت نفسها روى الحسن عن ابي ح انه يسقط مهرها لان جنايتها محمولة على اليد فكانه قتلها وروى
عن ابي ح انه لا يسقط وهو قولهما لان جنايتها على نفسها هدر كموتها وان قتلها مولاها قبل الدخول
سقط مهرها عند ابي ح وعندهما لا يسقط وهذا اذا كان المولى بالغا عاقلا اما اذا كان صبيا او مجنونا
لا يسقط اجماعا وان قتل المولى زوجها لا يسقط اجماعا قال في المنظومة ويسقط المهر بقتل السيد
فقوله يسقط المهر بقتل السيد ~~فقوله يسقط~~ دليل على انه غير مقبوض فان كان مقبوضا رده على الزوج
عنده خلافا لهما قوله وان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى فان تزوجها اقل من عشرة
ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف ما سمى وتمام خمسة واختلفوا في نصف المسمى والمهر فمنهم من قال
ان بالطلاق يسقط نصف المهر ويبقى نصفه ومنهم من قال يسقط جميعه وانما يجب نصفه على طريق
المتعة وصحح هذا في الهداية في باب الرجوع عن الشهادات وفائدته اذا تزوجها على مائة درهم
ورهنها بها رهنا ثم طلقها فعلى القول الاول لها امساك الرهن وعلى الثاني لا وفي المصفى اذا رهنها
بالمسمى وطلقها قبل الدخول فهو رهن بالنصف بالاجماع وان تزوجها على عبد او جارية او حيوان
فحدث من ذلك زيادة ان كانت متصلة حادثة من الاصل كالسمن وزوال البياض من العين او كان
اخرس فتكلم او نخلا فاثمر او منفصلة حادثة من الاصل كالولد والثمر والارش والعقر وكان ذلك
الحدوث في الزوج قبل ان يقبض المراة الاصل ثم طلقها قبل الدخول فان الاصل والزيادة يتنصفان اجماعا
وان كانت الزيادة منفصلة غير حادثة من الاصل كالكسب والهبة فان الاصل يتنصف والزيادة
كلها للمراة عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد كلاهما يتنصفان واما اذا كانت متصلة غير حادثة
كالصبغ صارت المراة قابضة بذلك ويجب عليها نصف القيمة يوم حكم بالقبض واما اذا قبضت
المراة الاصل وحصلت الزيادة في يدها ان كانت متصلة حادثة منه كالسمن وزوال البياض من العين
امتنع التنصيف وللزوج عليها نصف القيمة يوم سلمه اليها وهذا عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد
لا يمتنع التنصيف وان كانت منفصلة حادثة منه كالولد والثمرة والارش والعقر امتنع التنصيف
اجماعا وكان الاصل والزيادة لها وللزوج عليها نصف قيمة الاصل يوم سلمه اليها وان كانت
منفصلة غير حادثة من الاصل كالكسب والهبة فان الزيادة تكون للمراة اجماعا والاصل

بينهما نصفان اجماعا ايضا قوله فان تزوجها ولم يسم لها مهرا فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها
وكذا اذا ماتت هي قوله فان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها المتعة ثلثة اثواب من كسوة مثلها وهي
درع وخمار وملحفة ثم اذا كانت المتعة اكثر من نصف مهر المثل فلها نصف مهر المثل لان المتعة بدل
من نصف مهر المثل قوله من كسوة مثلها اشارة الى انه يعتبر حالها وهو قول الكرخي والصحيح انه يعتبر
حاله لقوله تع ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره قوله وان تزوج المسلم على خمر او خنزير
فالنكاح جائز ولها مهر مثلها وان خالعها على خمر او خنزير لا شئ للزوج والفرق ان دخول
البضع متقوم فلا يملك الا بعوض وخروجه غير متقوم واذا تزوجها على هذا الدن من الخل فاذا هو
خمر فلها مهر مثلها عند ابي ح وعندهما لها مثل وزنه خلا واذا تزوجها على هذا العبد فاذا
هو حر يجب مهر المثل عندهما وقال ابو يوسف يجب قيمته لو كان عبدا ومحمد مع ابي ح في العبد ومع ابي يوسف
في الخل واذا تزوجها على هذين العبدين فاذا احدهما حر فليس لها الا الباقي منهما اذا ساوى
عشرة دراهم فصاعدا عندهما وقال ابو يوسف لها الباقي وقيمة الاخر لو كان عبدا وان
تزوجها على هذين الدنين من الخل فاحدهما خمر فلها الباقي عند ابي ح اذا كان يساوي
عشرة دراهم وقال ابو يوسف ومحمد لها الباقي ومثل ذلك الدن من الخل واذا تزوجها على
هذه الشاة المسلوخة فاذا هي ذبيحة مجوسي او متروكة التسمية عمدا او ميتة فلها مهر المثل عندهما
وقال ابو يوسف قيمتها لو كانت ذكية وان تزوجها على هاتين المسلوختين فاذا احدهما ميتة
فعندهما لها الباقي وعند ابي يوسف لها الباقي وقيمة الاخرى ولو تزوجها على هذا الحر واشار
فاذا هو عبد او على هذه الميتة فاذا هي ذكية فلها ذلك اجماعا اما على قول ابي ح ومحمد فلان
الحكم يتعلق بالمشار اليه دون المسمى لان الاشارة ابلغ من التسمية والمشار اليه مال وكذا على
قول ابي يوسف لان الحكم عنده يتعلق بالحلال منهما والمشار اليه حلال واذا تزوجها على هذا
الدن من الخمر فاذا هو خل فلها ذلك عند ابي ح لان الحكم يتعلق بالمشار اليه وكذا عند ابي
يوسف لانه يتعلق بالحلال منهما وقال محمد لها مهر المثل قوله فان تزوجها ولم يسم لها مهرا
ثم تراضيا على تسمية مهر فهو لها ان دخل بها او مات عنها وكذا اذا فرضه الحاكم بعد العقد
قام مقام فرضهما قوله فان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة وقال ابو يوسف لها نصف
الفريضة قوله وان زادها في المهر بعد العقد لزمته الزيادة يعني اذا قبلت المراة الزيادة
وقال زفر هي هبة مبتداة ان قبضتها صحت وان لم تقبضها لم يصح لنا قوله تع ولا جناح عليكم فيما
تراضيتم به من بعد الفريضة وقد تراضيا بالزيادة واذا صحت الزيادة تسقط بالطلاق قبل
الدخول وقال ابو يوسف تتنصف مع الاصل قوله وان حطت عنه من مهرها صح الحط لان
المهر حقها والحط يلاقي حقها وكذا اذا وهبت مهرها لزوجها صحت الهبة وليس لاولياء
الاب ولا غيره الاعتراض عليها لانها وهبت ملكها بخلاف ما اذا زوجت نفسها فقصرت عن

مهرها

مهرها فان لهم الاعتراض عند ابي ح لان الامهار من حقهم وقد تصرفت في خالص حقهم لانها تلحق بهم الشين
كذلك ويجوز للمولى ان يهب صداق امته ومدبرته وام ولده لانه ملكه وليس له ان يهب مهر مكاتبته
ولا يبرأ الزوج منه بل يدفعه اليه قوله واذا خلا الزوج بامراته وليس هناك مانع من الوطئ ثم
طلقها فلها كمال المهر وعليها العدة وهذا اذا كانت الخلوة صحيحة واما اذا كانت فاسدة فانها
توجب العدة ولا توجب كمال المهر وانما وجبت العدة لانهما متهمان في الوطئ والعدة تجب للاحتياط
والخلوة الصحيحة ان تسلم نفسها وليس هناك مانع لا من جهة الطبع ولا من جهة الشرع والفاسدة
ان يكون هناك مانع اما طبعا واما شرعا فالطبع ان يكونا مريضين او احدهما مريضا لا يمكن معه الجماع
او بها رتق او منهما ثالث والذي من جهة الشرع ان يكونا محرمين او احدهما احرام فرض او تطوع او
صائمين او احدهما صوم فرض واما صوم التطوع فهو غير مانع او كانت حائضا او نفساء واختلفت
الرواية في صوم غير رمضان فقال في الرواية الصحيحة ان صوم التطوع وقضاء رمضان والكفارات
والنذور لا يمنع الخلوة لان الضرر فيها في الفطر يسير لانه لا يلزمه الا القضاء لا غير وليس كذلك رمضان
فانه يجب به الكفارة ولهذا سوى بين الفرض والنفل لان الكفارة تجب فيهما جميعا وفي رواية اخرى
ان نفل الصوم كفرضه قوله فان كان احدهما مريضا او صائما في شهر رمضان او محرما بحج او عمرة
او كانت المراة حائضا فليست بخلوة صحيحة حتى لو اختلفا في عدم الدخول كان القول قوله والمراد من
المرض ما يمنع الجماع او يلحقه به ضرر سواء كان المرض بالرجل او بالمراة والصلوة كالصوم فرضها كفرضه
ونفلها كنفله وقيل سنة الفجر والاربع قبل الظهر يمنع صحة الخلوة كذا في الوجيز قوله او محرما بحج سواء
كان الحج فرضا او نفلا وكذا اذا كان محرما بعمرة لما يلزمه من القضاء والكفارة اي من الدم وفساد النسك
والقضاء وان خلا بها وليس هناك مانع من الوطئ الا انه لا يعرفها ولبث معه ساعة ثم خرجت او هو
دخل عليها ولم يعرفها لا تكون هذه خلوة ما لم يعرفها كذا في الواقعات ولو خلا بها وهناك انسان
يعقل حالهما لم تصح الخلوة واما النائم فيؤثر لجواز ان يظهر النوم وهو منتبه فلا تصح الخلوة معه
وقيل ان كان بالنهار لا تصح الخلوة وان كان بالليل صحت وان كان معهما اعمى او اعميان ان كانا يقفان
على حالهما لم تصح الخلوة وان لم يقفا صحت وان كان اصم ان كان بالنهار لا يصح وان كان ليلا صحت
وان كان معهما جارية الرجل قال ابو يوسف لا تصح وقال محمد تصح وان كان معهما جارية المراة
اختلفوا فيه والفتوى على انها تصح وان خلا بها ومعهما كلب احدهما قال الحلواني ان كان لها
لم تصح الخلوة لانه اذا رآها ساقطة تحت الرجل يعض وان كان للرجل صحت وان خلا بها في مسجد
او طريق او صحراء فليس بخلوة وان خلا بها في الحمام ان كانت نهارا لا تصح وان كانت ليلا صحت
وان خلا بها على سطح لا حجاب عليه فليست بخلوة وان كانت ليلا صحت وان خلا بها ولم تمكنه
من نفسها قال بعضهم لا تصح وقال بعضهم ان امكنه وطئها صحت قال في الفتاوى كل موضع فسدت
فيه الخلوة مع القدرة على الجماع حقيقة فطلقها كان عليها العدة وان كان عاجزا عن الجماع

لاتجب العدة دلت هذه المسئلة على ان خلوة المريض لاتوجب العدة اذا كان عاجزا عن الجماع وكذا خلوة
الصغيرة لانها لايتهمان وكذا ان كانت هي مريضة مدنفة او صغيرة لاتجامع ثم ان اصحابنا اقاموا الخلوة
مقام الوطي في بعض المواضع دون بعض من ذلك تاكد المهر المسمى وتاكد مهر المثل ووجوب العدة
وحرمة نكاح اختها واربع سواها وثبوت النسب والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح الامة
على الحرة على قياس قول ابي ح ولم يقيموها مقام الوطي في حق الاحصان وحرمة البنات وحلها للاول
يعني المطلقة ثلاثا اذا تزوجت بزوج اخر وخلا بها ولم يطئها لم تحل للاول وكذا لم يقيموا الخلوة
مقام الوطي في حق الرجعة والميراث واما وقوع طلاق اخر فقد قيل لايقع وقيل يقع وهو الاقرب
الى الصواب وفي البزدوي اذا طلقها بعد الخلوة فانه كالطلاق قبل الدخول في حكم البينونة وفي
الكرخي يجب بالخلوة الصحيحة العدة في النكاح الصحيح دون الفاسد لان النكاح الفاسد لايوجب
التسليم ولايبيح الوطي **قوله** واذا خلا المجبوب بامراته ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابي حنيفة
وعندهما لها نصفه وعليها العدة اجماعا احتياطا المجبوب هو الذي استوصل ذكره وخصيتاه
اي قطع واما العنين اذا خلا بامراة من غير الموانع التي ذكرناها ثم طلقها وجب لها كمال
المهر اجماعا وكذا الخصي ايضا ولو خلا بالرتقى فلها نصف المهر ولاعدة عليها لان الرتق يمنع صحة
الخلوة وانما لم تجب عليها العدة لان وطئها متعذر والعدة انما تجب للاحتياط **قوله** ويستحب المتعة لكل
مطلقة الا اذا جاءت الفرقة من قبلها وهذا الكلام يدخل عليه المطلقة قبل الدخول وقد سمى لها مهرا
فانه يستحب لها المتعة على قوة هذا الكلام وليس كذلك فانه لايستحب لها ذلك وقال الامام بدر الدين
المطلقات اربع مطلقة قبل الدخول ولم يسم لها مهرا فهذه يجب لها المتعة ومطلقة بعد الدخول وقد
سمى لها مهرا فهذه المتعة لها مستحبة ومطلقة بعد الدخول ولم يسم لها مهرا فهذه ايضا المتعة لها
مستحبة ومطلقة قبل الدخول وقد سمى لها مهرا فهذه لايجب لها متعة ولا يستحب وقال في الكرخي
المتعة الواجبة على قدر حال المراة والمستحبة على قدر حال الرجل وقال ابو بكر الرازي المتعة
على قدر حال الرجل ومهر المراة على قدرها والنفقة على قدر حالها وهو الصحيح **قوله** واذا
زوج الرجل ابنته على ان يزوج الرجل ابنته او اخته فيكون احد العقدين عوضا عن الاخر فالعقدان
جائزان ولكل واحدة منهما مهر مثلها وقال الشافعي لايصح هذا النكاح لانه عنده نكاح الشغار
وعندنا ليس هو بنكاح الشغار وقد ذكرناه من قبل **قوله** وان تزوج حر امراة على خدمتها سنة
او على تعليم القران فلها مهر مثلها لان خدمة الحر ليست منه كولده ما لايصح ان يكون مهرا لم تكن منافعه
مهرا واذا لم تكن منافعه مهرا كان لها مهر مثلها عندهما وقال محمد لها قيمة خدمته سنة واما
تعليم القران فلانه ذكر واجب فتعليمه لايصح ان يكون مهرا ولايجوز ان يكون المهر الا مالا لان الشرع
انما هو الابتغاء بالمال قال الله تع واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم والتعليم ليس
بمال واما خدمة العبد فهي مال لتضمنه تسليم رقبته **قوله** وان تزوج عبد حرة باذن مولاه

على

على خدمته سنة جاز ولها خدمته سنة لان منافع العبد وان لم تكن مالا فيجب بتسليمها ما هو مال
ولان منافعه نماء منه كولده **قوله** واذا اجتمع في المجنونة ابوها وابنها فالولي في نكاحها ابنها عندهما
وقال محمد ابوها وعلى هذا الخلاف الجد والابن وكذلك ابن الابن وان سفل حكمه حكم الابن قال محمد اذا
زوجها ابنها ثم عقلت فلها الخيار وان زوجها ابوها او جدها فلا خيار لها وينبغي عند ابي ح انه
اذا زوجها ابوها وعقلت ان الخيار لها لان الابن مقدم على الاب عنده وان زوجها غير الاب والابن
والجد فلها الخيار **قوله** ولايجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما وقال مالك يجوز للعبد
لانه يملك الطلاق فملك النكاح ولنا قوله عليه الصلوة والسلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه
فهو عاهر اي زان وكذا المكاتب والمدبر والماذون لايجوز لهم التزويج الا باذن المولى اما المدبر
فلانه باق على ملكه واما المكاتب فلان الحجر فك عنه انما هو في حق الكسب وذلك لايتناول النكاح
حتى ان المكاتب لايملك تزويج عبده ويملك تزويج امته لانه من باب الاكتساب وكذلك المكاتبة
لاتملك تزويج نفسها وتملك تزويج امتها وكذلك الماذون لايزوج نفسه لانه انما اذن له في
التجارة والنكاح ليس منها واما المعتق بعضه فهو كالمكاتب عند ابي ح فهو يملك النكاح وقال
ابو يوسف ومحمد هو بمنزلة حر مديون فيجوز نكاحه وكذا المدبرة وام الولد لايملكان تزويج
انفسهما فان تزوج احد من هؤلاء بغير اذن المولى توقف على اجازته فان اجاز جاز وان رده بطل
ويجوز للمولى اجبار العبد والامة على النكاح وعند الشافعي لااجبار في العبد وهي رواية
عن ابي ح واذا زوج امته المولى جاز وان كان تكره بينهما ولايجب المهر فان اعتقهما جميعا
فالعبد لاخيار له وللامة الخيار واما المكاتب والمكاتبة فليس للمولى ان يكرههما على النكاح
ولايجوز العقد الا برضاهما ولو ان المكاتبة زوجت نفسها بغير اذن المولى توقف على اجازته
فاذا اعتقها بالعتاق ولاخيار فيه وكذا اذا ادت فعتقت وان عجزت ان كان بضعها يحل له بطل العقد
وان كان لايحل له كما اذا كانت اخته من الرضاعة توقف على اجازته وان تزوجت امة بغير اذن مولاها
ثم اعتقها صح النكاح لانها من اهل العبادة والامتناع كان لحق المولى وقد زال ولاخيار لها
وكذا العبد اذا تزوج بغير اذن مولاه ثم اعتق صح نكاحه لما ذكرنا واذا اذن لعبده ان يتزوج
لم يجز له ان يتزوج بذلك الاذن الا مرة واحدة لان الامر لايقتضي التكرار باطلاقه فاذا اذن له ان
يتزوج فهو على النكاح الصحيح والفاسد عند ابي ح وعندهما على الصحيح لاغير حتى لو تزوج نكاحا
فاسدا فله ان يتزوج تزويجا صحيحا بعده عندهما لايجوز لانتهاء الامر وفائدته ايضا اذا دخل
بالمنكوحة على الفساد بان تزوجها بغير شهود او معتدة فالمهر عليه يوخذ به في الحال ويباع فيه عنده
وقال ابو يوسف ومحمد يوخذ به بعد العتاق وعلى هذا اذا حلف الرجل لايتزوج لايحنث بالفاسد عندهما
وعنده يحنث بالفاسد وقيل ينصرف اليمين الى الجائز اجماعا لان الايمان مبنية على العرف ولاعرف
في الفاسد **قوله** واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه اما المدبر والمكاتب

فيسعون في المهر لتعذر استيفائه من الرقبة وما الزمهم من ذلك بغير اذن المولى اتبعوا به بعد العتق قوله
واذا زوج الرجل امته فليس عليه ان يبوئها بيت الزوج ولكنها تخدم المولى ويقال للزوج متى ظفرت
بها وطئتها لان حق المولى في الاستخدام باق وصورة التبوئة ان يخلي بينه وبينها في منزل الزوج ولا
يستخدمها فان فعل ذلك فعلى الزوج النفقة وان لم يفعل فلا نفقة لها واذا بوأها ثم بدا له ان يستخدمها
فله ذلك وتسقط النفقة فان عاد فبوأها عادت النفقة وقد قالوا اذا بوأها فكانت تخدم المولى
احيانا من غير ان يستخدمها لم تسقط نفقتها وكذا المدبرة وام الولد حكمها حكم الامة واما المكاتبة
اذا تزوجها باذن المولى فلها النفقة سواء بوأها المولى معه او لا لانها في يد نفسها لا حق للمولى
في استخدامها ولو طلق زوجته الامة طلاقا بائنا وقد كان المولى بوأها معه ثم اخرجه المولى تخدمه
سقطت نفقتها ولو اراد المولى ان يعيدها الى الزوج ويأخذ النفقة فله ذلك ولو لم تكن في تبوئة الزوج
يوم طلق فاراد المولى ان يبوئها في العدة ليستحق لها النفقة لم يجب وفي قول زفر يجب وكذا الحرة
اذا ارتدت ووقعت الفرقة بالردة فلا نفقة لها ثم اذا اسلمت لا تعود النفقة ثم الامة اذا زوجها
مولاها وجاءت باولاد من الزوج فلا نفقة لهم على الزوج لانهم ملك المولى فنفقتهم على المالك لا على
ابيهم ولو تزوج العبد حرة فجاءت باولاد فنفقتهم عليها ان كان لها مال وان لم يكن لها مال فعلى من يرث
الولد من القرابة ولو تزوج العبد مكاتبة فاولادها مكاتبون كالام ونفقتهم عليها وام الولد والمدبرة
نفقة اولادهما على مولاهما قوله واذا تزوج امراة على الف على ان لا يخرجها من البلد او على ان
لا يتزوج عليها فان وفى بالشرط فلها المسمى وان تزوج عليها او اخرجها فلها مهر مثلها معناه
سمى لها مهرا اقل من مهر المثل فان لم يقلها ان كان ما سمى لها مهر مثلها او اكثر فلا شئ لها غيره وان
كان الذي سمى لها اقل كمل لها مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الالف وان تزوجها
على الف او الفين فعند ابي حنيفة يجب مهر المثل لا يجاوز به الفين ولا ينقص به من الف وان طلقها قبل
الدخول فلها نصف الاقل وكذا اذا تزوجها على هذا العبد الحبشي او على هذا العبد التركي يجب
لها مهر المثل لا يجاوز به عن قيمة التركي ولا ينقص به عن قيمة الحبشي وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه
الاقل في الاحوال كلها ولو طلقها قبل الدخول يجب لها نصف الاقل اجماعا وان تزوجها على
الف ان لم يكن له امراة او على الفين ان كانت له امراة فالشرط الاول جائز والثاني فاسد عند ابي حنيفة
فان لم يكن له امراة فلها الف وان كانت له امراة فلها مهر مثلها لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف
ولكن مع هذا لو طلقها قبل الدخول فلها نصف الاقل وعندهما الشرطان جميعا جائزان فايهما
وجد فلها ذلك قوله وان تزوجها على حيوان غير موصوف صحت التسمية ولها الوسط منه
يعني سمى جنس الحيوان دون وصفه بان تزوجها على حمار او فرس او بقرة اما اذا لم يسم الجنس بان
تزوجها على دابة لا تقع التسمية ولها مهر المثل قوله والزوج مخير ان شاء اعطاها الحيوان
وان شاء قيمته لان الحيوان لا يثبت في الذمة ثبوتا صحيحا بدلالة ان مستهلكه لا يلزمه مثله وانما

يلزمه

يلزمه قيمته ثم الوسط من العبيد قيمته اربعون دينارا اذا لم يسم ابيض فان سمى ابيض فقيمته خمسون دينارا ثم
الجيد عند ابي حنيفة الرومي والوسط السندي والردي الهندي وعندهما الجيد التركي والوسط الصقلابي
والردي الهندي ثم عند ابي حنيفة الجيد قيمته خمسون والوسط اربعون والردي ثلثون واما عندهما
فالمعتبر على قدر الغلاء والرخص في البلدان قال في المصفى وقولهما هو الصحيح قوله وان تزوجها على
ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها لان الثوب مجهول الصفة فلم تصح التسمية فرجع الى مهر المثل وهذا
اذا ذكر الثوب ولم يزد عليه لان الثياب اجناس كثيرة اما اذا سمى جنسا بان قال هرويا او مرويا واذا
شرط صحت التسمية ويخير الزوج بين اعطائه او اعطاء قيمته وتجب القيمة يوم العقد في الظاهر وفي
رواية يوم التسليم قوله ونكاح المتعة والنكاح الموقت باطل وصورة نكاح المتعة ان يقول لامراة
خذي هذه العشرة لاتمتع بك او متعيني بنفسك اياما وهو باطل بالاجماع وصورة الموقت ان يتزوجها
بشهادة شاهدين عشرة ايام او شهرا وقال زفر هو صحيح لان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة والفرق
بينهما انه ذكر لفظ التزويج في الموقت ولم يذكره في المتعة ثم عند زفر اذا اجاز النكاح الموقت فالشرط
باطل ويكون مؤبدا لان مقتضى النكاح التأبيد وان قال تزوجتك على ان اطلقك الى عشرة ايام فالنكاح
جائز لانه ابد العقد وشرط قطع التابيد بذكر الطلاق والنكاح المؤبد لا يبطله الشروط فجاز النكاح وبطل
الشرط قوله وتزويج العبد والامة بغير اذن مولاهما موقوف فان اجازه المولى جاز وان رده بطل وليس
هذا بتكرار لقوله ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما لان المراد من الاول باشرا العقد بانفسهما
وههنا زوجها الفضولي فلا يكون تكرارا وقد قالوا فيمن تزوج امة الغير بغير اذن المولى فلم يجز المولى
حتى مات فان كان وارثه ممن يحل له وطئها بطل النكاح الموقوف لان كل استباحة صحيحة طرأت على
استباحة موقوفة فانها تبطلها وان ورث الامة من لا يحل له وطئها مثل ان يرثها ابنه وان كان الميت وطئها
فللوارث الاجازة خلافا لزفر فانه لم تطرأ استباحة صحيحة على موقوف فبقي الموقوف بحاله وكذا اذا لم يمت
المولى ولكن باعها قبل الاجازة فالحكم في اجازة المشتري كذلك يعني اذا اشتراها رجل بينه وبينها
محرمية من رضاع او مصاهرة فاجاز نكاحها جاز عندنا وقال زفر لا يجوز وكذا لو اشترتها امراة
فاجازت النكاح فانه يجوز عندنا وقال زفر لا يجوز واما العبد اذا تزوج بغير اذن المولى ثم مات او باعه
فان للوارث والمشتري الاجازة لان العبد لا يستباح بالملك ولم يطرأ على الاستباحة الموقوفة ما يرفعها
قوله وكذلك لو زوج رجل امراة بغير رضاها او رجلا بغير رضاه والاصل ان العقد عندنا يتوقف
على الاجازة اذا كان له مجيز حالة العقد وان لم يكن له مجيز حالة العقد لا يتوقف وشرط العقد يتوقف حتى
على القبول في المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس فاذا ثبت هذا فنقول اذا قال اشهدوا اني قد زوجت
نفسي من فلانة وهي غائبة فبلغها فاجازت او قالت اشهدوا اني قد زوجت نفسي من فلان فبلغه
فاجاز فانه لا يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز بالاجازة واجمعوا انه لو قبل عن الغائب قابل
فانه يتوقف على الاجازة قال في المصفى رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه الوكيل ابنته ان كانت

صغيرة لم يجز اجماعا وان كانت بالغة جاز عندهما وقال ابو ح لا يجوز وعلى هذا اذا زوجه بمن لا تقبل شهادته
لها بولاد كالبنت والام وبنت الابن واما الاخت وبنت الاخت فيجوز اتفاقا ولو وكل رجلا ان يزوجه امرأة
فزوجه امرأتين في عقد واحد لم يلزمه واحدة منهما لانه لا وجه الى تنفيذهما للمخالفة ولا الى التنفيذ
في احدهما لعدم الاولوية وعن ابي يوسف يلزمه واحدة وتتعين ببيان الزوج والصحيح الاول قوله
ويجوز لابن العم ان يزوج ابنة عمه من نفسه وقال زفر لا يجوز وهذا اذا كانت صغيرة اما اذا كانت كبيرة
فلا بد من الاستيذان حتى لو تزوجها من غير استيذان فسكتت او ضحكت او افصحت بالرضى لا يجوز
عندهما وقال ابو يوسف يجوز وكذا المولى المعتق والحاكم والسلطان قوله واذا ضمن الولي المهر
صح ضمانه وللمرأة الخيار في مطالبة زوجها او وليها اعتبارا بسائر الكفالات ويرجع الولي اذا
اذا ادى على الزوج ان بامره قوله واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول
فلا مهر لها لان المهر لا يجب فيه بمجرد العقد وانما يجب باستيفاء منافعه قوله وكذلك بعد
الخلوة يعني ان المهر لا يجب فيه بالخلوة وكذا لو لمسها او قبلها او جامعها في الدبر لان الخلوة غير
صحيحة كالخلوة بالحائض وهو معنى قول المشايخ الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة
في النكاح الصحيح قوله فان دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى هذا اذا كان ثمة مسمى اما اذا
لم يكن وجب مهر المثل بالغا ما بلغ ويعتبر في الجماع في القبل حتى يصير مستوفيا للمعقود عليه كذا في
النهاية قوله وعليها العدة لانه وطي وجب به كمال المهر وتعتبر ابتداؤها من التفريق او عند عزم
الوطي على ترك وطئها لا من اخر الوطئات هو الصحيح وقال زفر هو من اخر وطئة وطئها فان كانت
حاضت ثلاث حيض بعد اخر وطئة قبل التفريق فقد انقضت عدتها عنده واصحابنا يقولون ان التفريق
في العقد الفاسد مثل الطلاق في النكاح الصحيح فاذا حل التفريق محل الطلاق اعتبرت العدة منه قوله
ويثبت نسب ولدها لان النسب يحتاط في اثباته احياء للولد ويعتبر ابتداء مدة الحمل من وقت العقد عندهما
وقال محمد من وقت الدخول وهو الصحيح وعليه الفتوى قوله ومهر مثلها يعتبر باخواتها وعماتها
وبنات عمها ولا يعتبر بامها ولا خالتها اذا لم تكن من قبيلتها لان المرأة تنسب الى قبيلة ابيها وتشرف بهم فان
كانت الام من قبيلة ابيها بان كانت بنت عم ابيها فحينئذ يعتبر بمهرها وسئل ابو القاسم الصفار عن امرأة
زوجت نفسها بغير مهر وليس لها مثال في قبيلة ابيها في المال والجمال فقال ينظر الى قبيلة اخرى مثل
قبيلة ابيها فيقضى لها مهر مثلها من نساء تلك القبيلة قوله ويعتبر في مهر المثل ان تتساوى المرأتان
في السن والجمال والمال والعقل والدين والنسب والبلد والعصر والعفة والبكارة والثيوبة وللمرأة
ان تمنع حتى تأخذ المهر وتمنعه ان يسافر والخروج من منزله وزيارة اهلها حتى يوفيها المهر كله يعني
المعجل الا ليس له حق الحبس المبيع وحاصله ان المهر للاستيفاء قبل الايفاء وان كان المهر كله ليس
لها ان تمنع نفسها لانها اسقطت حقها بالتأجيل كما في البيع فان البائع اذا اجل الثمن ليس له حبس المبيع
وحاصله ان المهر اذا كان حالا فلها ان تمنع نفسها حتى تستوفيه كله ولو بقي منه درهم واحد

بالاجماع فان مكنته من نفسها قبل ذلك برضاها وارادت بعد ذلك ان تمنع لاجل المهر فلها ذلك عند ابي ح
وعندهما ليس لها ذلك والخلاف فيما اذا دخل برضاها اما اذا كانت مكرهة او صبية او مجنونة فلها ان تمنع
بالاتفاق واما اذا كان المهر مؤجلا فليس لها ان تمنع عندهما وكذا اذا حل الاجل ليس لها ان تمنع لان العقد
لم يوجب لها الحبس فلا يثبت لها بعد ذلك وقال ابو يوسف اذا كان المهر مؤجلا فلها ان تمنع اذا لم يكن دخل
بها وان كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فله ان يدخل بها اذا اعطاها الحال فروع رجل بعث الى امرأته
بشيء فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله الا ان يكون ماكولا فان القول فيه قولها يعني ما يكون منه
مهيئا للاكل مثل الخبز والرطب والبطيخ واللبن والحلوا والشواء وما لا يبقى ويفسد واما الحنطة والشعير
والدقيق والشاة الحية فالقول قوله وقيل ما كان يجب عليه من الخمار والكسوة ليس له ان يحسبه من المهر قيل
لابي القاسم الصفار فما تقول في الحج قال ليس على الزوج ان يهيئ لها امر الخروج وهذه مسئلة عجيبة وجوابه
لا يجب على الزوج حجها ويجب عليه حج امتها لانها منهية عن الخروج دون امتها رجل تزوج امرأة على عبد
بعينه نكاحا فاسدا او دفعه اليها فاعتقته قبل الدخول فالعتق باطل وان اعتقته بعد الدخول فالعتق جائز
ولو تزوجها على جارية حبلى على ان ما يكون في بطنها له فان الجارية وما في بطنها لها لان ما في بطنها كعضو من
اعضائها ولو كان له على امرأة الف درهم حالة فتزوجها على ان يؤجلها عليها كان لها مهر مثلها والتأجيل
باطل ولو تزوجها على الف على ان ترد عليه الفا جاز النكاح ولها مهر مثلها كما لو تزوجها على ان لا مهر
لها ولو تزوجها على الف على ان لا ينفق عليها كان لها الالف والنفقة ولو تزوجها على ان يهب لابيها
الف درهم كان لها مهر مثلها سواء وهب لابيها الفا او لا فان وهب له كان له ان يرجع في الهبة وان قال
لها تزوجتك على دراهم كان لها مهر المثل وما اشبه هذا الخلع كل هذه المسائل من الفتاوى الكبرى
قوله ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية قال الشافعي لا يجوز تزويج الامة الكتابية ويجوز
ان يطأها بملك اليمين ويجوز ان يتزوج امة وان قدر على نكاح حرة عندنا وقال الشافعي لا يجوز اذا
قدر على نكاح حرة قوله ولا يجوز ان يتزوج امة على حرة وكذا لا يجوز نكاح الامة والحرة معتدة منه
في قول ابي ح لان الحرة في حبسه ما دامت في العدة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا كانت معتدة من طلاق
بائن ويجوز نكاح الامة على المكاتبة ويجوز تزويج الذمية على المسلمة قوله ويجوز تزويج الحرة
على الامة لقوله عليه الصلوة والسلام لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة قوله وللحر ان
يتزوج اربعا من الحرائر والاماء وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك ولا يجوز للعبد ان يتزوج اكثر
من اثنين وقال مالك يجوز لانه عنده في النكاح بمنزلة الحر قال الخجندي للعبد ان يتزوج امرأتين
ويجمع بينهما حرتين كانتا او امتين قوله فان طلق الحر احدى الاربع طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة
غيرها حتى تنقضي عدتها بخلاف ما اذا ماتت فانه يجوز ان يتزوج رابعة قال في المنتقى رجل له اربع
نسوة ففقدت احديهن لم يكن له ان يتزوج مكانها اخرى حتى يأتيه خبر موتها او يبلغ من السن ما لا
يعيش مثلها الى ذلك الزمان وان طلق المفقودة لم يكن له ان يتزوج حتى يعلم ان عدتها قد انقضت

والفيلم ذلك الا بقولها او يبلغ حد الاياس فيتربص ثلاثة اشهر ثم يتزوج **قوله** وان زوج الامة مولاها
ثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا وخيارها في المجلس الذي تعلم فيه بالعتق وتعلم
بان لها الخيار فان علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار ثم علمت بالخيار في مجلس اخر فلها الخيار في ذلك المجلس
وهو فرقة بغير طلاق ويبطل خيارها بالقيام عن المجلس كخيار المخيرة **قوله** وكذلك المكاتبة يعني
اذا تزوجها باذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار وقال زفر لا خيار لها لان العقد نفذ عليها برضاها
ولهذا كان المهر لها **قوله** فان تزوجت الامة بغير اذن مولاها ثم اعتقت صح النكاح ولا خيار لها
وكذا العبد وانما صح الامة على ثبوت الخيار قال الجخندي والمهر يكون للسيد اذا اجاز النكاح اعتقها
او لم يعتقها وسواء حصل الدخول قبل العتاق او بعده وان لم يجز حتى اعتقها جاز العقد فان دخل
قبل العتق فالمهر للسيد وان كان الدخول بعد العتق فالمهر لها **قوله** ومن تزوج امراتين في عقد واحد
احدهما لا تحل له نكاحها صح نكاح التي تحل له وبطل نكاح الاخرى ويكون المهر كله للتي صح نكاحها
عند ابح وقال ابو يوسف ومحمد يقسم المسمى على قدر مهر مثلها فما اصاب التي صح نكاحها لزم وما
اصاب الاخرى بطل وسواء سمى لكل واحدة مهرا او جمعها **قوله** وبطل نكاح الاخرى فلو دخل بها
فلها تمام مهر مثلها بالغا ما بلغ على قياس قول ابح وعلى قولهما لها مهر مثلها لا يجاوز به
حصتها من المسمى **قوله** واذا كان بالمراة عيب فلا خيار لزوجها وعند الشافعي يثبت الخيار
بالعيوب الخمسة الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن واذا تزوج امراة بشرط انها بكر شابة
جميلة فوجدها ثيبا عجوزا عمياء شوهاء ذات قروح لها شق مائل وعقد زائل ولعاب
سائل فانه لا خيار له كذا في المبسوط وفي الفتاوى اذا وكله ان يزوجه امراة فزوجه عمياء
او شوهاء لها لعاب سائل وشق مائل وعقد زائل جاز عند ابح وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز
وكذا اذا وكلت رجلا ان يزوجها من رجل فزوجها من خصي او عنين او مجبوب جاز
عنده خلافا لهما غير انها تؤجل في الخصي والعنين سنة وتخير في المجبوب للحال ولو وكله
ان يزوجه امراة فزوجه امراة لا تكافئه جاز عند ابح وكذا اذا زوجه صغيرة لا تجامع
جاز وان وكله ان يزوجه امة فزوجه حرة لم يجز فان زوجه مدبرة او مكاتبة او ام ولدها
جاز فان زوجه الوكيل ابنته لم يجز عند ابح صغيرة كانت او كبيرة وعندهما ان كانت
كبيرة يجوز **قوله** واذا كان بالزوج جنون او جذام او برص فلا خيار للمراة عند ابح وابي يوسف
وقال محمد لها الخيار دفعا للضرر عنها كما في الجب والعنة بخلاف جانبه لانه متمكن من دفع الضرر بالطلاق
ولانها يلحقها الضرر بالمقام مع المجنون اكثر مما يلحقها بالمقام مع العنين فاذا ثبت لها الخيار
مع العنين فهذا اولى ولهما ان في الخيار ابطال حق الزوج وانما ثبت في الجب والعنة لانهما يخلان
بالوطء وهذه العيوب غير مخلة به ولان المستحق على الزوج تصحيح مهرها بوطئها اياها وهذا موجود
قوله فان كان عنينا اجله الحاكم حولا كاملا فان وصل اليها والا فرق الحاكم بينهما ان طلبت المراة

ذلك

ذلك هذا اذا لم تكن رتقى اما اذا كانت رتقى فلا خيار لها وحكم الخنثى المشكل حكم العنين يعني اذا وجد ذو
خنثى والعنين من له صورة الة وليس له معناها وهو الجماع قوله حولا اي سنة شمسية وفي الهداية قمرية
وهو الصحيح فالشمسية ثلثمائة وخمسة وستون يوما والقمرية ثلثمائة واربعة وخمسون يوما واول
السنة قيل من حين يترافعان ولا يحسب عليه ما قبل الترافع ويحسب عليه ايام الحيض وشهر رمضان ولا
يحسب عليه مرضه ولا مرضها لان السنة قد تخلو عنه بخلاف الاول ثم اذا اجل سنة وترافعا بعد ذلك الى
القاضي وادعت انه لم يصل اليها وقال هو قد وطئتها نظر اليها النساء فان قلن هي بكر فالقول قولها
وخيرت ويجزي فيه شهادة الواحدة العدلة والاثنتان احوط واوثق ولا يمين عليها لان شهادتهن تقوت
بالاصل وهي البكارة وان قلن هي ثيب فالقول قوله مع يمينه فان نكل عن اليمين خيرت لتأيدها بالنكول وان
حلف لا تخير فان كانت ثيبا في الاصل فالقول قوله مع يمينه وان شك النساء في امرها فانها تؤمر حتى تبول على
الجدار فان رمت به عليه فهي بكر والا فهي ثيب وقيل تمتحن ببيضة الديك فان وسعتها فهي ثيب والا فبكر ثم اذا ثبت
انه لم يطأها اما باعترافه او بظهور البكارة فان القاضي يخيرها فان اختارت المقام معه بطل حقها ولم يكن
لها خيار بعد ذلك ابدا ولا خصومة في هذا النكاح لانها رضيت ببطلان حقها وان طلبت الفرقة فرق القاضي
بينهما وهذه الفرقة يختص سببها بالحاكم فلا يقع الا بتفريق الحاكم وهذا قول ابح وعندهما يقع الفرقة بنفس
اختيارها ولا يحتاج الى القضاء كخيار المدركة ثم هذا التخيير لا يقتصر على المجلس في ظاهر الرواية وعن ابي
يوسف يقتصر عليه كخيار المخيرة لان تخيير القاضي اياها كتخيير الزوج **قوله** وكانت الفرقة تطليقة بائنة ثم
اذا فرق بينهما وتزوجها بعد ذلك لم يكن لها خيار وان تزوجت المراة رجلا وهي تعلم انه عنين فلا
خيار لها واذا كانت المراة رتقاء وكان زوجها عنينا لم يؤجله الحاكم لانه لا حق لها في الوطء ولو اقامت
امراة العنين معه بعد مضي الاجل مطاوعة في المضاجعة لم يكن هذا رضا لانها تفعل ذلك اختبارا لحاله
فلا يدل ذلك على الرضا فان قالت قد رضيت بطل خيارها لان هذا تصريح بالاسقاط وان وطئها في دبرها
في المدة فلا عبرة بذلك لانه ليس بمحل الوطء وان وطئها وهي حائض سقط خيارها وان وصل الى غيرها
في المدة لم يعتبر ذلك ولا يبطل الاجل لان وطء غيرها لا يستقر به مهرها فلا عبرة ولو اجل العنين فمضت
المدة وجن فرق القاضي بينهما وكان ذلك طلاقا لان الطلاق على امراة المجنون من طريق الحكم ولو ان
المجنون زوجه ابوه فلم يصل اليها لم يؤجل لان فرقته طلاق والمجنون لا طلاق له بخلاف الاول واذا كان
زوج الامة عنينا فالخيار في ذلك الى الولي عند ابي يوسف وقال محمد الى الامة **قوله** ولها كمال المهر اذا
كان قد خلا بها لان خلوة العنين صحيحة تجب بها العدة **قوله** وان كان مجبوبا فرق بينهما في الحال ولم يؤجله
لانه لا فائدة في انتظاره ثم اذا خلا بها فلها كمال المهر وعليها العدة في قول ابح وعندهما يجب نصف
المهر وتجب العدة وسواء كان المجبوب بالغا او صبيا فانها تخير في الحال لعدم الفائدة من الانتظار ولا
يقع طلاق من الصبي الا في هذه الحالة واذا اسلمت امراة بعد ما عقل وابى ان يسلم فرق بينهما وعند ابي
يوسف لا يفرق بينهما حتى يدرك **قوله** والخصي يؤجل كما يؤجل العنين لان الوطء مرجو منه وهو الذي

اخرجت انثياه وبقى ذكره فهو والعنين سواء ولوكان بعض الذكر مجبوبا وبقى ما يمكن به الجماع فقالت
المراة انه لا يتمكن من الجماع وقال هو انا اتمكن منه قال بعضهم القول قوله لان له ما يمكن به الايلاج وقال
بعضهم القول قولها لان الذكر اذا قطع بعضه ضعف قوله واذا اسلمت المراة وزوجها كافر عرض
عليه القاضى الاسلام فان اسلم فهى امراته وان ابى الاسلام فرق القاضى بينهما وكان ذلك طلاقا
بائنا عند ابى ح ومحمد وهذا اذا كان فى دار الاسلام وقال ابو يوسف ليس بطلاق وهذا اذا كان بالغا
عاقلا اما اذا كان مجنونا فان القاضى يحضر اباه فيعرض على الاب الاسلام فان اسلم والا فرق بينهما
وان كان ابوه قد مات وله ام عرض عليها كالاب فان اسلم والا فرق بينهما وان كان الزوج يعقل
الاسلام عرض عليه القاضى الاسلام فان اسلم والا فرق بينهما واما الحربية اذا اسلمت فى دار الحرب
فانها لا تبين حتى تحيض ثلاث حيض لان الاسلام هناك مرجو من الزوج الا ان العرض عليه غير
ممكن فاشبه المطلق امراته طلاقا رجعيا قوله وان اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض عليها
الاسلام فان اسلمت فهى امراته وان ابت فرق القاضى بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا لان الفرقة
جاءت من قبلها والمراة ليست باهل للطلاق بخلاف المسئلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل
وهو من اهل الطلاق قوله فان كان دخل بها فلها المهر يعنى اذا فرق بينهما باباتها قوله وان
لم يكن دخل بها فلا مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت مانعة لنفسها
كالمطاوعة لابن زوجها قبل الدخول قال الخجندى اباء الاسلام وردة احد الزوجين اذا حصل من
المراة فهو فسخ اجماعا وان كان من جهته فهو فسخ ايضا عند ابى يوسف فى كليهما وفى قول محمد
كلاهما طلاق وفى قول ابى ح الردة فسخ واباء الزوج الاسلام طلاق قوله واذا اسلمت المراة فى دار
الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض فاذا حاضت بانت من زوجها وان لم تكن من ذوات
الحيض فثلاثة اشهر ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول بها فى ذلك اى فى توقف وقوع الفرقة
على حيض لان هذه الحيض لا تكون عدة فيستوى فيها المدخولة وغيرها ثم تنظر ان كانت الفرقة قبل
الدخول فلا عدة عليها وان كانت بعده فكذا لا عدة عليها عند ابى ح وعندهما يجب عليها ثلاث
حيض قوله لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلاث حيض فائدته ان اسلم الزوج فيها على نكاحهما
ثم اذا وقعت الفرقة بمضى ثلاث حيض فهى فرقة بطلاق عندهما وقال ابو يوسف فرقة بغير طلاق
وان كان الزوج هو المسلم فهى فرقة بغير طلاق قوله واذا اسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما
لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فلان يبقى اولى قوله واذا خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب
مسلما وقعت البينونة بينهما وعند الشافعى لا تقع قوله واذا سبى احدهما وقعت البينونة
لتباين الدارين قوله وان سبيا معا لم تقع البينونة لانه لم يختلف بهما دين ولا دار قوله
واذا خرجت المراة الينا مهاجرة جاز ان تتزوج ولا عدة عليها عند ابى ح وقالا عليها العدة
لان الفرقة وقعت بعد الدخول فى دار الاسلام ولابى ح قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وفى

الخ

٢١٤

الخ من تزوجها تمسك بعصمة قوله فان كانت حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها وعن ابى ح انه
يجوز النكاح ولا يقربها الزوج حتى تضع حملها كما فى الحامل من الزنا لان الحربى لا حرمة له فصار كحمل
الزانى وجه الاول انها حامل بولد ثابت النسب فتمنع من النكاح احتياطا قوله واذا ارتد احد
الزوجين عن الاسلام وقعت البينونة بينهما فرقة بغير طلاق عندهما وقال محمد ان كانت الردة من
الزوج فهى طلاق وان كانت منها فهى فرقة بغير طلاق هو يعتبره بالاباء وابو يوسف مر على اصله فى الاباء
لان من اصله ان اباء الزوج ليس بطلاق فالردة كذلك وابو حنيفة فرق بينهما ووجهه ان الردة منافية
للنكاح والطلاق رافع فتعذرت الردة ان تجعل طلاقا بخلاف الاباء لانه يفوت الامساك بالمعروف
فيجب والتسريح بالاحسان ولهذا يتوقف الفرقة بالاباء على القضاء ولا يتوقف بالردة وسواء كان
ارتداد احد الزوجين قبل الدخول او بعده فانه يوجب فسخ النكاح عندنا قال فى المنتقط امراة
ارتدت لتفارق زوجها تقع الفرقة وتجبر على الاسلام وتعزر سبعة وخمسين سوطا وليس لها
ان تتزوج الا بزوجها الاول قال فى المصفى تجدد العقد بمهر يسير رضيت او ابت يعنى انها تجبر على
تجديد النكاح قوله فان كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها كمال المهر لانه قد استقر بالدخول
قوله وان لم يدخل بها فلها نصف المهر لانها فرقة حصلت منه قبل الدخول فصارت كالطلاق قوله
وان كانت هى المرتدة قبل الدخول فلا مهر لها لانها منعت بضعها بالارتداد فصارت كالبائع اذا اتلف
المبيع قبل القبض قوله وان كانت ارتدت بعد الدخول فلها جميع المهر لانه قد استقر بالدخول ولا
نفقة لها لان الفرقة من قبلها قوله وان ارتدا معا ثم اسلما معا فهما على نكاحهما وقال زفر يبطل
النكاح لان ردة احدهما منافية وفى ردتهما ردة احدهما وزيادة واما اذا اسلم احدهما بعد
الارتداد دون الاخر فان النكاح يبطل لاصرار الاخر على الردة وهى منافية مثل ابتدائها ولو تزوج
حربية ثم اسلم احدهما فى دار الحرب فالفرقة لا تقع بنفس الاسلام ما لم تحض المراة ثلاث حيض
ان كانت ممن تحيض او ثلاثة اشهر ان لم تكن تحيض فان اسلم الباقى منهما فى هذه المدة فهما على النكاح
والا فقد وقعت الفرقة عند مضى المدة ثم ان المراة ان كانت هى المسلمة فهى كالمهاجرة لا عدة عليها
عند ابى ح بعد ذلك وعندهما عليها العدة وان كان المسلم هو الزوج فلا عدة عليها اجماعا
قوله ولا يجوز ان يتزوج المرتد مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة لانه مستحق للقتل والامهال انما
هو ضرورة التامل والنكاح يشغله عن التامل قوله وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر
ولا مرتد لانها محبوسة للتامل وخدمة الزوج تشغلها عن التامل قوله واذا كان احد الزوجين
مسلما فالولد على دينه وكذا اذا اسلم احدهما وله ولد صغير صار مسلما باسلامه لان فى ذلك نظرا
للولد والاسلام يعلو ولا يعلى عليه وانما يتصور ان تكون المراة مسلمة والزوج كافرا فى حال البقاء
بان اسلمت هى ولم يسلم هو فهما زوجان حتى يفرق بينهما قوله فالولد على دينه يعنى اذا كان الولد
الصغير مع من اسلم او كان الولد فى دار الاسلام والذى اسلم فى دار الحرب اما اذا كان الذى

اسلم فى دار الاسلام والولد فى دار الحرب لايكون مسلما باسلامه حتى انه يصح سبيه ويكون مملوكا للذى
سباه قوله واذا كان احد الابوين كتابيا والاخر مجوسيا فالولد كتابي لان فيه نوع نظر له قوله واذا
تزوج الكافر بغير شهود او فى عدة من كافر وذلك جائز فى دينهم ثم اسلما اقرا عليه وهذا قول
ابح وقال زفر النكاح فاسد فى الوجهين يعنى بغير شهود وفى عدة من كافر الا انه لا يتعرض لهم
قبل الاسلام والمرافعة الى الحاكم وقال ابو يوسف ومحمد فى الوجه الاول كما قال ابح وفى الوجه الثانى
كما قال زفر لان حرمة نكاح المعتدة مجمع عليه وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه وانما قال
فى عدة من كافر احترازا من الذمية اذا كانت معتدة من مسلم فانه لا يجوز النكاح وتفريع المسا
اذا تزوج ذمى ذمية بغير شهود ثم اسلم فانه يقر عليه خلافا لزفر وان تزوج ذمى ذمية فى عدة
ذمى فانه يجوز عند ابح فاذا اسلما اقرا عليه وقال ابو يوسف ومحمد وزفر النكاح فاسد
ولا يقران عليه بالاسلام واما نكاح المحارم فهو فاسد الا ان عند ابح لا يعترض عليهم الا
ان يترافعوا الينا او يسلم احدهما وقال ابو يوسف فرق بينهما سواء ترافعوا الينا ام لا وقال
محمد ان ارتفع احدهما فرقت والا فلا ولو تزوج الكافر اختين فى عقد واحد او جمع بين اكثر
من اربع نسوة فالنكاح باطل ولا يقر عليه بالاسلام عند ابح وابي يوسف وزفر وقال محمد اذا
اسلم اختار احدى الاختين ومن الخمس اربعا فان كان جمع بين امراة وبنتها فهو كذلك فى قولهم
وقال محمد ان دخل بهما فرقت بينهما وان لم يدخل بواحدة منهما حرمت عليه الام ويمسك البنت
لان تزويج البنت يحرم الام وان لم يدخل بها ونكاح الام لا يحرم البنت ما لم يدخل بها واذا تزوج
الحربي اربع نسوة ثم استرق فعند ابح وابي يوسف يفرق بينه وبينهن وعند محمد يخير بين
ثنتين وان تزوج ذمى بذمية على ان لا صداق لها قال ابح لا صداق لها كالحربي والحربية
وقال ابو يوسف ومحمد كالمسلم والمسلمة قال صاحب المنظومة فى مقالات ابح والمهر فى
نكاح اهل الذمة لو نفياه لم يجب فى الذمة قوله واذا تزوج المجوسي امه او ابنته ثم اسلما
فرق بينهما وكذا اذا اسلم احدهما ولم يسلما وترافعا الينا اما اذا رفع احدهما لا يفرق بينهما
عند ابح وعندهما يفرق بينهما ثم عند ابح لهذا النكاح بينهم حكم الصحة ما لم يفرق بينهما على
الصحيح وعندهما له حكم البطلان فيما بينهم وفائدته وجوب النفقة والكسوة وثبوت النسب
والعدة عند التفريق فعند ابح يجب ذلك خلافا لهما قوله واذا كان للرجل امراتان حرتان
فعليه ان يعدل بينهما فى القسم بكرين كانتا او ثيبين او احدهما بكرا والاخرى ثيبا او كانت
احديهما حديثة والاخرى قديمة وسواء كن مسلمات او كتابيات او احديهما مسلمة والاخرى
كتابية فانه ينبغى ان يعدل بينهما فى الماكول والمشروب والملبوس قوله فان كانت احديهما
حرة والاخرى امة فللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث والمكاتبة والمدبرة وام الولد
بمنزلة الامة لان الرق فيهم قائم والمريض والصحيح فى اعتبار القسم سواء ثم التسوية المستحقة

انما هى فى البيتوتة لا فى المجامعة لان مبناها على النشاط ولان المجامعة حقه فاذا تركه لم يجبر عليه وعماد
القسم الليل ولا يجامع المراة فى غير يومها ولا يدخل بالليل على التى لا قسم لها ولا باس ان يدخل عليها
بالنهار لحاجة ويعودها فى مرضها فى ليلة غيرها وان ثقل مرضها فلا باس ان يقيم عندها حتى تشفى
او تموت وان اراد ان يقيم ليلتين او ثلاثا فله ذلك قوله ويسوى فى القسم بين المراهقة والبالغة
والمجنونة والعاقلة والمريضة والصحيحة والمسلمة والكتابية وكذا المجبوب والخصي والعنين فى
القسم بين النساء سواء لان وجوب العدل فى المؤانسة دون المجامعة ويسوى فى القسم بين الحديثة
والقديمة وعند الشافعي ان كانت الحديثة بكرا افضلها بسبع ليال وان كانت ثيبا فثلاث قلنا لو وجب
التفضيل لكانت القديمة احق لان الوحشة فى جانبها اكثر حيث ادخل عليها ما يغيظها قوله ولا حق
لهن فى القسم فى حال السفر ويسافر بمن شاء منهن والاولى ان يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها فان
سافر باحديهن ثم عاد من سفره فطلب الباقيات ان يقيم عندهن مثل سفره لم يكن لهن ذلك ولم يحسب عليه
بايام سفره فى التى كانت معه ولكن يستقبل العدل بينهن وقد قالوا ان الرجل اذا امتنع من القسم يضرب لانه
لا يتدارك الحق فيه بالحبس لانه يفوت بمضي الزمان ولو كانت امراة واحدة فطالبته ان يبيت معها وهو
يشتغل عنها بالصلوة والصوم فرفعته الى القاضي فانه يؤمر ان يبيت معها ويفطر لها وليس فى ذلك حد
ولا توقيت وفى الخجندي كان ابو حنيفة اولا يقول يجعل لها يوما وليلة وثلاثة ايام ولياليها يتفرغ للعبادة
لانه يقدر ان يتزوج عليها ثلاثا اخر فيكون لها من القسم يوما وليلة من الاربع وبهذا حكم كعب بن
سور واستحسنه عمر رضى الله عنه فانه روى ان امراة اتت الى عمر فقالت ان زوجي يصوم النهار
ويقوم الليل فقال عمر نعم الزوج زوجك فاعادت عليه كلامها مرارا فقال ما احسن ثناؤك على
زوجك فقال كعب بن سور انها تشكوه قال وكيف ذلك قال انها تشكو اذا صام بالنهار وقام
بالليل هجر صحبتها ولم يتفرغ لها فعجب عمر من ذلك وقال اقض بينهما يا كعب فحكم كعب لها بليلة وكزو
ثلاث فاستحسنه عمر وولاه قضاء البصرة كذا فى النهاية الا ان ابا حنيفة رجع من هذا وقال ليس
هذا بشيء لانه لو تزوج اربعا فطالبته بالواجب يكون لكل واحدة ليلة من الاربع فلو جعلنا لهذا
حقا لكل واحدة لكان لا يتفرغ لافعاله فلم يوقت لهذا وقتا وانما يجعل لها ليلة من الايام بقدر ما
يحسن من ذلك وان كانت المراة امة فعلى قول ابح الاول وهو قول الطحاوي يجعل لها ليلة من كل
سبع ليال لان له ان يتزوج ثلاث حرائر فتكون لها ليلة من سبع ليال قوله واذا رضيت احدى
الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز ولها ان ترجع فى ذلك لانها اسقطت حقا لم يجب فلا
يسقط ولانه تبرع والانسان لا يجبر على التبرع ولو ان واحدة منهن بذلت مالا للزوج ليجعل لها من القسم
اكثر او بذل لها الزوج مالا ليجعل يومها لصاحبتها او بذلت هي المال لصاحبتها لتجعل يومها لها
فذلك كله لا يجوز ويرد المال الى صاحبه لانه رشوة والرشوة حرام وليس للرجل ان يعزل ماءه عن
زوجته الحرة الا باذنها فان كانت امة فالاذن الى مولاها عندهما وقال ابو يوسف الى الامة وان

اراد ان يعزل عن امته كان له ذلك بغير رضاها **كتاب الرضاع** هو فى اللغة المص وفى
الشرع عبارة عن ارتضاع مخصوص يتعلق به التحريم فقولنا مخصوص ان تكون المرضعة ادمية
والراضع فى مدة الرضاع وسواء وصل اللبن الى جوف الطفل من ثدى او مسعط او غيره فان
حقن به لم يتعلق به تحريم فى المشهور وان اقطر فى اذنه او فى احليله او فى جائفة او امة لم يحرم
قال رح قليل الرضاع وكثيره سواء اذا حصل فى مدة الرضاع تعلق به التحريم يعنى بعد ان يعلم
انه وصل الى الجوف قال فى الينابيع القليل مفسر بما يعلم انه وصل الى الجوف قوله ومدة الرضاع
عند ابح ثلاثون شهرا وقال ابو يوسف ومحمد سنتان وقال زفر ثلاث سنين وفى الذخيرة
مدته ثلاثة اوقات ادنى ووسط واقصى فالادنى حول ونصف والوسط حولان والاقصى
حولان ونصف حتى لو نقص عن الحولين لايكون شططا وان زاد على الحولين لايكون تعديا
واذا كانت له امة فولدت له اجبرها على ارضاع الولد لان لبنها ومنافعها مملوكة له وله
ان يامرها بفطامه قبل الحولين اذا لم يضره الفطام بخلاف الزوجة الحرة فانه لايجبرها على الارضاع
فان رضيت به فليس له ان يامرها قبل الحولين لان لها حق التربية الى تمام مدة الرضاع الا ان
تختار هى ذلك قوله فاذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاعة تحريم قال عليه الصلوة
والسلام لارضاع بعد الفصال واختلف اصحابنا فيمن فصل فى مدة الرضاع واستغنى عن
الرضاع فى المدة على قول كل واحد منهم فروى محمد عن ابح ان ما كان من الرضاع فى ثلاثين شهرا
قبل الفطام او بعده فهو رضاع تحريم وعليه الفتوى وروى عن ابح انه اذا فطم فى السنتين حتى
استغنى بالطعام فارتضع بعد ذلك فى السنتين او الثلاثين شهرا لم يكن رضاعا لانه لارضاع بعد
الفطام وان هى فطمته فاكل اكلا ضعيفا لايستغنى به من الرضاع ثم عاد فارتضع فهو رضاع تحريم
واما محمد فكان لايعتد بالفطام قبل الحولين قوله ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا ام
اخته من الرضاع فانه يجوز له ان يتزوجها ولا يجوز ان يتزوج ام اخته من النسب لانها
لاتكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع ولا يجوز ان يتزوج امراة ابيه من الرضاع ولو
تزوج امراة فطلقها قبل ان يدخل بها لم تحل له ان يتزوج امها من الرضاعة لان العقد على المراة
يحرم امها من النسب فكذا من الرضاع ولا يحل له تزوج بنت امراته من الرضاع ان دخل بها لان
تحريم الربيبة من النسب يتعلق بوطى الام فكذا الربيبة من الرضاعة قوله ويجوز ان
يتزوج اخت ابنه من الرضاع ولا يجوز من النسب لانه لما وطى امها حرمت عليه ولا يوجد هذا
المعنى فى الرضاع قوله وامراة ابنه من الرضاع لايجوز ان يتزوجها كما لايجوز ان يتزوج ذلك
من النسب وذكر الاصلاب فى النص لاسقاط اعتبار التبنى قوله ولبن الفحل يتعلق به التحريم
وهو ان ترضع المراة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى ابائه وابنائه ويصير
الزوج الذى نزل منه اللبن ابا للمراة المرضعة وانما يتعلق التحريم بلبن الفحل اذا ولدت منه

اما

٢١٦

اما اذا لم تلد ونزل لها لبن فان التحريم يختص بها دونه حتى لاتحرم هذه الصبية على ولد هذا الرجل
من امراة اخرى قوله فتحرم هذه الصبية على زوجها وقع اتفاقا وخرج مخرج الغالب والا فلا فرق بين
زوجها وغيره حتى لو زنى رجل بامراة فولدت منه وارضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبية
عليه وعلى اصوله وفروعه وذكر الخجندى خلاف هذا فقال المراة اذا ولدت من الزنا فنزل لها لبن
او نزل لها لبن من غير ولادة فارضعت به صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لامن الزنا وكل
من لم يثبت منه النسب لايثبت منه الرضاع وان وطى امراة بشبهة فحبلت منه فارضعت صبيا فهو ابن
الواطى من الرضاع وعلى هذا كل من ثبت نسبه من الواطى يثبت منه الرضاع ومن لايثبت نسبه منه لايثبت
منه الرضاع وعلى المراة ان لاترضع كل صبى من غير ضرورة فان ارضعت فلتحفظ ولتكتب احتياطا
حتى لاينسى بطول الزمان ومن طلق زوجته ولها لبن منه وانقضت عدتها وتزوجت باخر ثم ارضعت
صبيا عند الثانى ان كان قبل ان تحبل من الثانى فالرضاع يكون من الاول الى ان تلد عند ابح فاذا
ولدت فالتحريم للثانى دون الاول وقال ابو يوسف يعتبر الغلبة فان كانا سواء فهو منهما وان علم
ان هذا اللبن من الثانى كان منه والا فهو من الاول وقال محمد هو منهما جميعا الى ان تلد فاذا ولدت
فالتحريم للثانى قوله ويجوز ان يتزوج اخت اخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل
الاخ من الاب اذا كان له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها لانه ليس بينهما ما يوجب
تحريما قوله وكل صبيين اجتمعا على ثدى واحد فى مدة الرضاع لم يجز لاحدهما ان يتزوج بالاخرى
المراد اجتماعهما على الارضاع طالت المدة او قصرت تقدم رضاع احدهما على الاخر ام لا
لان امهما واحدة فهما اخ واخت وليس المراد اجتماعهما معا فى حالة واحدة وانما يريد اذا
كانت رضاعهما من ثدى واحد فعلى هذا لو تزوج صغيرة فارضعتها امه حرمت عليه لانها
تصير اخته ولو تزوج صغيرتين فجاءت امراة فارضعتهما معا او واحدة بعد اخرى صارتا اختين
وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر لان الفرقة حصلت قبل الدخول بغير فعلها فان كانت
المرضعة تعمدت الفساد رجع عليها بما غرم من المهر وان لم تتعمد لم يرجع عليها بشئ وعند الشافعى
تضمن فى الوجهين فان كن ثلاث صبيات فارضعتهن واحدة بعد واحدة بانت الاوليان
وكانت الثالثة امراته لانها لما ارضعت الثانية صار جامعا بين اختين فوقعت الفرقة بينه
وبينهما ثم لما ارضعت الثالثة صارت اختا لهما وهما اجنبيتان والتحريم يتعلق بالجمع وان
ارضعت الاولى ثم الثنتين معا بن جميعا لان ارضاع الاولى لم يتعلق به التحريم فلما ارضعت
الاخريين معا صرن اخوات فى حالة واحدة فيفسد نكاحهن وان كن اربع صبايا
فارضعتهن واحدة بعد الاخرى بن جميعا لانها لما ارضعت الثانية صارت اختا للاولى
بانتا فلما ارضعت الرابعة صارت اختا للثالثة فبانتا جميعا قوله ولا يجوز ان يتزوج
المرضعة احد من ولد التى ارضعتها لانه اخوها قوله ولا ولد ولدها لانه ولد اختها

قوله ولايتزوج الصبي المرضع باخت الزوج المرضعة لانها عمته من الرضاعة قال عليه الصلوة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قوله واذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب الماء لم يتعلق به التحريم وغلبة اللبن ان يوجد طعمه ولونه وريحه واما اذا كان الغالب هو الماء لم يتعلق به التحريم لانه لا يقع به التغذى كما في اليمين اذا حلف لا يشرب اللبن فشرب لبنا مخلوطا بالماء غالب لم يحنث وقيل الغلبة عند ابي يوسف تغيير اللون والطعم وعند محمد اخراجه من الاسم قوله واذا اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم وان كان اللبن غالبا عند ابح وعندهما اذا كان اللبن غالبا تعلق به التحريم قال في الهداية قولهما فيما اذا لم يمسه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا وفي المستصفى انما لم يثبت التحريم عنده اذا لم يتشربه اما اذا حساه حسوا ينبغي ان يثبت وقيل ان كان الطعام قليلا بحيث يصير اللبن مشروبا فيه فتشربه يثبت التحريم قوله واذا اختلط بالدواء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم لان اللبن يبقى مقصودا فيه اذ الدواء والتقوية على الوصول قوله وان اختلط بلبن شاة وهو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم كما في الماء وعلى هذا اذا اختلط بالدهن قوله واذا اختلط لبن امراتين تعلق به التحريم باكثرهما عند ابح وابي يوسف وقول محمد يتعلق بهما مثل قول ابي يوسف واما اذا تساويا تعلق بهما جميعا اجماعا لعدم الاولوية قوله واذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فاوجر به الصبي تعلق به التحريم لان اللبن بعد الموت على ما كان عليه قبله الا انه في وعاء نجس وذلك لا يمنع التحريم ولان اللبن لا يلحقه الموت فحاله بعده كحاله قبله ولان الميتة فقد فعلها وفعل المرضعة لا يعتبر بدلالة ارتضاع الصبي منها وهي نائمة وفائدة التحريم بلبن الميتة انه لو ارتضع بلبنها صغيرة ولها زوج فان الميتة تصير ام زوجته وتصير محرما للميتة فله ان ييممها ويدفنها وهذا بخلاف وطي الميتة فانه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق ان المقصود من اللبن التغذي والموت لا يمنع منه والمقصود من الوطي اللذة المعتادة وذلك لا يوجد في وطي الميتة قوله واذا نزل للبكر لبن فارضعت به صبيا تعلق به التحريم لاطلاق النص وهو قوله تع وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ولو ان صبية لم تبلغ تسع سنين نزل لها لبن فارضعت به صبيا لم يتعلق به تحريم وانما يتعلق به اذا حصل من بنت تسع سنين فصاعدا قوله واذا نزل للرجل لبن فارضع به صبيا لم يتعلق به تحريم لانه ليس بلبن على الحقيقة لان اللبن انما يتصور ممن يتصور منه الولادة واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان اشكل ان قالت النساء انه لا يكون على غزارته الا للمرأة تعلق به التحريم احتياطا وان لم يقلن ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جبن لبن امرأة او [illegible] امرأة تعلق به التحريم قوله واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما لان لبن الشاة لا حرمة له بدليل ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن البهائم

ه

له حكم الطعام قوله واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج لان الكبيرة صارت اما لها فيكون جامعا بين الام والبنت وذلك حرام قوله فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لانها صارت مانعة لنفسها قبل الدخول قوله وللصغيرة نصف المهر لانه لم يحصل منها فعل قوله ويرجع به على الكبيرة ان كانت تعمدت الفساد بان علمت النكاح وقصدت بالارضاع الفساد وقال محمد يرجع عليها تعمدت او لا والصحيح الاول وهو قول ابح وابي يوسف والقول قولها انها لم تتعمد مع يمينها وتفسير التعمد هو ان ترضعها من غير حاجة بان كانت شبعانة وان تعلم بقيام النكاح وان تعلم بان الارضاع مفسد اما اذا فات شي من هذا لم تكن متعمدة وان ارضعتها على ظن انها جائعة ثم بان انها شبعانة لا تكون متعمدة قوله ولو كان له امراتان صغيرة ومجنونة فارضعت المجنونة الصغيرة حرمتا عليه وان لم يدخل بالمجنونة فلها نصف المهر وللصغيرة النصف ولا يرجع به على المجنونة لان فعلها لا يوصف بالجناية وكذا اذا جاءت الصغيرة الى الكبيرة وهي نائمة فاخذت ثديها وجعلته في فيها وارتضعت منها من غير علمها بانتا منه ولكل واحدة منهما نصف المهر ولا يرجع به على احد ولو ان رجلا اخذ لبن الكبيرة فاوجر به الصغيرة بانتا منه ولكل واحدة منهما نصف الصداق فان تعمد الرجل الفساد غرم نصف الصداق لكل واحدة منهما كذا في الواقعات قوله وان لم تتعمد فلا شي عليها وان علمت ان الصغيرة امرأته معناه اذا قصدت دفع الجوع عنها خوف الهلاك عليها لان الارضاع فرض عليها اذا خافت هلاكها وان علمت بالنكاح ولم تعلم بالفساد لم تكن متعدية فلا يلزمها ضمان قوله ولا يقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات من غير ان يكون معهن رجل لانه مما يطلع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم ينظر الى الثدي وهو مقبول الشهادة في ذلك قوله وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا بذلك فرق بينهما فان كان قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وليس لها في العدة نفقة ولا سكنى قال في الكرخي وروى ان عقبة بن الحارث قال تزوجت ام يحيى بنت ابي اهاب فجاءت سوداء فقالت اني ارضعتكما قال فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فاعرض ثم ذكرته له فاعرض حتى قال في الثالثة او الرابعة فدعها اذا وروى فارقها فقلت يا رسول الله انها سوداء فقال كيف وقد قيل انها اختك وانما امره النبي صلى الله عليه وسلم على طريق التنزه الا ترى انه اعرض عنه اولا وثانيا ولو وجب التفريق لما اعرض عنه ولامره بالتفريق في اول سؤاله فلما لم يفعل دل على انه اراد به التنزه ولان قوله فارقها دليل على بقاء النكاح

كتاب الطلاق

هو في اللغة عبارة عن ازالة القيد ماخوذ من الاطلاق يقول العرب اطلقت ابلي واسيري وطلقت امراتي وهما سواء وانما فرقوا بين الفعلين لاختلاف المعنيين فجعلوا في المراة طلاقا وفي غيرها اطلاقا كما فرقوا بين حصان وحصان فقالوا للمراة حصان وللفرس حصان وهو سواء في اللفظ مختلف في المعنى وهو في الشرع عبارة

عن المعنى الموضوع لحال عقدة النكاح ويقال عبارة عن اسقاط الحق من البضع ولهذا يجوز تعليقه بالشرط والطلاق عندهم ولا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك عقيبه اذا كان طلاقا قبل الدخول او باينا وان كان رجعيا وقف على انقضاء العدة اي لم يزل الملك الا بعد انقضائها قال رح الطلاق على ثلاثة اوجه يعني حسن واحسن وبدعي وهذا اختيار صاحب الهداية وفي الكرخي هو على ضربين طلاق سنة وطلاق بدعة اما تقسيم الشيخ على ثلاثة اوجه فيحتمل انه اراد طلاق سنة وطلاق بدعة وطلاقا خارجا عنهما وهو طلاق غير المدخول بها وطلاق الصغيرة والايسة ويحتمل ايضا انه اراد طلاق صريح وكناية وطلاقا في معنى الصريح وليس بصريح ولا كناية وهو ثلاثة الفاظ يقع بها الرجعي ولا يقع بها الا واحدة وهو قوله اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة قوله واحسن الطلاق ان يطلق الرجل امرأته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها فان قيل قوله احسن ينبغي ان يكون في الطلاق ما هو حسن وهذا احسن منه قيل هو كذلك لان الطلاق ثلاثا في ثلاثة اطهار لا يجامعها فيه حسن وهو طلاق السنة وهذا احسن منه قوله وطلاق السنة ان يطلق المدخول بها ثلاثا في ثلاثة اطهار وهو ان يطلقها تطليقة في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها حيضتان فان حاضت اخرى انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة على ما ذكرنا ثم اذا مضى من عدتها شهر طلقها اخرى فاذا مضى شهر طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلاث ومضى من عدتها شهران فاذا مضى شهر اخر انقضت عدتها وان كانت حاملا فكذا عندهما يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين كل تطليقتين بشهر وقال محمد وزفر الحامل لا تطلق للسنة الا مرة قوله وطلاق البدعة ان يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة او ثلاثا في طهر واحد فاذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت منه وكان عاصيا لان الاصل في الطلاق الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدنياوية فالدينية حفظ النفس من الزنا وحفظ المراة ايضا عنه وفيه تكثير الموحدين وتحقيق مباهات سيد المرسلين واما الدنيوية فقوام امر المعيشة لان المراة تعمل داخل البيت والرجل خارجه فينتظم امرهما فاذا كان كذلك كان فيه معنى الحظر وانما ابيح للحاجة الى الخلاص من حالة النكاح وذلك يحصل بتفريق الطلاق على الاطهار وانما كان عاصيا لان النبي صلى الله عليه وسلم لما انكر على ابن عمر الطلاق في الحيض قال ابن عمر ارايت يا رسول الله لو طلقتها ثلاثا قال اذا عصيت ربك وبانت منك وقال عبادة بن الصامت طلق بعض ابائنا امرأته الفا فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال بانت بثلاث في معصية وتسعمائة وسبعة وتسعون فيما لا يملك وكان عمر رضي الله عنه لا يؤتى برجل طلق ثلاثا الا اوجعه ضربا وكذا ايقاع الثنتين

في الطهر

في الطهر الواحد بدعة وكذا الطلاق في حالة الحيض مكروه لما فيه من تطويل العدة على المراة وكذا في النفاس ايضا واختلف الرواية الواحدة البائنة قال في الاصل انه اخطأ السنة لانه لا حاجة الى اثبات صفة زائدة في الخلاص وهي البينونة وفي الزيادات لا يكره للحاجة الى الخلاص الناجز قوله والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها لان الطلاق الثلاث في كلمة انما منع منه خوفا من الندم ان يبدو له فيستدرك العقد عليها ثانيا وهذا المعنى موجود في غير المدخول بها ويقال ان السنة في العدد هو احسن الطلاق وهو ان يطلقها واحدة لا غير وسميت الواحدة عددا مجازا لانه اصل العدد فان كانت غير مدخول فقد وجدت السنة في طلاقها من غير التفات الى امر اخر وان كانت مدخولة فلا بد من النظر الى الوقت فان كان يصلح للايقاع كان سنيا وان لم يصلح كان بدعيا قوله يستوي فيها المدخولة وغيرها حتى لو قال لها قبل الدخول انت طالق ثلاثا للسنة يقع واحدة ساعة تكلم فان تزوجها وقعت اخرى ساعة تزوجها وكذا الثالثة ساعة تزوج مرة اخرى وقال ابو يوسف لا يقع اخرى حتى يمضي شهر من الاولى كذا في الذخيرة قوله والسنة في الوقت تثبت في حق المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه او حاملا قد استبان حملها لانه اذا طلقها في حال الحيض طول عليها العدة وان طلقها في طهر قد جامعها فيه لم يؤمن ان تكون قد علقت من ذلك الجماع فيندم على طلاقها وهذا لا يتصور الا في المدخولة واما غير المدخولة فلا تثبت فيها السنة في الوقت حتى انه لا يكره طلاقها وهي حائض لانها لا عدة عليها قوله وغير المدخولة بها يطلقها في حالة الطهر والحيض وقال زفر لا يطلقها في حالة الحيض قوله وان كانت المراة لا تحيض من صغر او كبر واراد ان يطلقها للسنة طلقها واحدة متى شاء لان المانع من طلاق الحائض تطويل العدة وخوف الحبل وهذا معدوم في الايسة والصغيرة وقال زفر لا يطلقها حتى يمضي بعد ما جامعها فان اراد ان تخلص لها طلاق السنة بالعدة طلقها واحدة متى شاء ثم يتركها حتى يمضي شهر ثم يطلقها اخرى ثم يتركها شهرا ثم يطلقها اخرى قوله ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان يعني التي لا تحيض من صغر او كبر وقال زفر يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر والخلاف فيما اذا كانت صغيرة لا يرجى منها الحيض والحبل اما اذا كان يرجى منها ذلك فالافضل ان يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر اجماعا قوله وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع لانه لا يؤدي الى اشتباه العدة قوله ويطلقها للسنة ثلاثا يفصل بين كل تطليقتين بشهر عندهما وقال محمد وزفر لا يطلقها للسنة الا واحدة لان الاصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرع بالتفريق على فصول العدة وهي الاشهر او الحيض والشهر في حق الحامل ليس من فصولها وهما يقيسانها على الايسة والصغيرة قوله واذا طلق امرأته في حال الحيض وقع الطلاق ويستحب له ان يراجعها الاستحباب قول بعض المشايخ والاصح انه واجب عملا بحقيقة الامر وهو قوله عليه الصلوة والسلام لعمر رضي الله عنه مر ابنك فليراجعها وقد كان طلقها وهي حائض

فان قيل الامر انما اثبت الوجوب على عمر اذ يأمر ابنه بالمراجعة فكيف يثبت وجوب المراجعة بقول عمر قلنا
فعل النائب كفعل المنوب عنه فصار كالنبي صلى الله عليه وسلم هو الذي امره بالمراجعة فيثبت الوجوب
قال الخجندي والخلع في حالة الحيض مكروه في رواية الزيادات وفي المنتقى لا باس به في حالة الحيض
اذا راى منها ما يكره قوله فان طهرت وحاضت ثم طهرت فهو مخير فان شاء طلقها وان شاء
امسكها وهذا قولهما وقال ابو ح وزفر اذا راجعها بالقول بعد ما طلقها في الحيض جاز ان
يطلقها في الطهر الذي يلي تلك الحيض وعلى هذا الخلاف اذا طلقها في طهر لا جماع فيه راجعها في
ذلك الطهر بالقول واراد ان يطلقها اخرى للسنة في ذلك الطهر فله ذلك عند ابي ح وزفر
وقال ابو يوسف ليس له ذلك وقول محمد مضطرب ذكر الطحاوي انه مع ابي ح وذكر ابو الليث انه مع
ابي يوسف وكذلك الاختلاف اذا راجعها باللمس او بالقبلة او بالنظر الى الفرج وان راجعها
بالجماع ليس له ذلك اجماعا قوله ويقع طلاق كل زوج اذا كان بالغا عاقلا سواء كان حرا
او عبدا طائعا او مكرها هازلا او جادا لقوله عليه الصلوة والسلام كل الطلاق جائز الا
طلاق الصبي والمجنون قوله ولا يقع طلاق الصبي والمجنون لانه ليس لهما قول صحيح وكذا المعتوه
لا يقع طلاقه ايضا وهو من كان مختلط الكلام بعض كلامه مثل كلام العقلاء وبعضه مثل كلام
المجانين وهذا اذا كان في حالة العته اما في حالة الافاقة فالصحيح انه واقع وكذا النائم
لا يقع طلاقه لانه عديم الاختيار وكذا المغمى عليه ومن شرب البنج ولو جرى على لسان النائم
طلاق لا عبرة به ولو استيقظ وقال اجزت ذلك الطلاق او اوقعته لا يقع لانه اعاد الضمير
الى غير معتبر قوله واذا طلق العبد وقع طلاقه لان قوله صحيح اذا لم يؤثر في اسقاط حق مولاه
ولا حق للمولى في هذا النكاح قوله ولا يقع طلاق مولاه على امراته لقوله عليه الصلوة والسلام
الطلاق بيد من ملك الساق ولان الحل حصل للعبد فكان رفعه اليه قوله والطلاق على
ضربين صريح وكناية الصريح ما ظهر المراد به ظهورا بينا مثل انت طالق انت حر او معتق
ومنه سمي القصر صرحا لارتفاعه على سائر الابنية والكناية ما استتر المراد به قوله
فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وقد طلقتك فهذا يقع به الطلاق الرجعي لان هذه
الالفاظ تستعمل في الطلاق ولا تستعمل في غيره قوله ولا يقع به الا واحدة وان نوى اكثر من
ذلك وقال الشافعي يقع ما نوى قوله ولا يفتقر الى نية يعني الصريح لغلبة الاستعمال وكذا
اذا نوى الابانة لا تقع لانه نوى تنجيز ما علقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده وان
نوى الطلاق عن وثاق لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين
الله تع لانه يحتمله وان صرح به فقال انت طالق من وثاق لم يقع شيء في القضاء وان نوى به
الطلاق عن العمل لم يصدق قضاء ولا ديانة وعن ابي ح يدين فيما بينه وبين الله تع ولو قال
انت مطلقة بتسكين الطاء والتخفيف لا يكون طلاقا الا بالنية ولو طلقها طلقة رجعية

ثم قال

ثم قال جعلتها باينا او ثلاثا صار كذلك عند ابي ح وقال ابو يوسف يصير باينا ولا تصير ثلاثا وقال محمد
وزفر لا تصير باينا ولا ثلاثا ولو قال لها كوني طالقا او اطلقي قال محمد اراه واقعا وكذا اذا قال لامته
كوني حرة او اعتقي قوله وقوله انت الطالق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا فان لم يكن
له نية فهي واحدة رجعية وان نوى ثنتين فهي واحدة رجعية ايضا وان نوى ثلاثا فهي ثلاث
وكذا اذا قال انت طلاق يقع به الطلاق ايضا ولا يحتاج فيه الى نية ويكون رجعيا ويصح نية
الثلاث فيه لان المصدر يحتمل العموم والكثرة لانه اسم جنس ولا يصح نية الثنتين فيه خلافا
لزفر هو يقول ان الثنتين بعض الثلاث فلما صحت نية الثلاث صحت نية بعضها ونحن نقول
نية الثلاث انما صحت لكونها جنسا حتى لو كانت المراة امة تصح نية الثنتين باعتبار الجنسية
اما الثنتان في حق الحرة عدد واللفظ لا يحتمل العدد ولو قال انت طالق الطلاق وقال اردت
بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق واخرى صدق لان كل واحدة منهما صالحة للايقاع فكانه
قال انت طالق وطالق فيقع رجعيتان اذا كانت مدخولا بها قوله وان نوى ثنتين لم يقع الا
واحدة هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة يقع ثنتان وتحرم او يكون قد تقدم على الحرة واحدة
فتقع ثنتان اذا نواهما يعني مع الاولى ولو قال انت طالق طلاقا ولا نية له وقعت واحدة لان
المصدر انما يفيد التاكيد لا غير كقولك قمت قياما واكلت اكلا والتاكيد لا يفيد الا ما افاده
المؤكد وان نوى ثلاثا كان ثلاثا في رواية الاصول لان المصدر يفيد معنى الكثرة وعن ابي حنيفة
لا يقع الا واحدة ولو قال يا مطلقة بالتشديد وقع عليها الطلاق لانه وصفها بذلك فان نوى
ثلاثا فثلاث ولو قال انت طار لا يقع الا بالنية الا في حال مذاكرة الطلاق ولو قال يا طال بكسر
اللام وقع الطلاق وان لم ينو ولو قال طالق او انت طالق وقال عنيت الاول صدق ديانة وكذا
اذا قال قد طلقتك قد طلقتك او انت طالق قد طلقتك او قال انت طالق فقال له رجل ما قلت
قال قد طلقتها او قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء ولو قال للمدخول بها انت او انت طالق
وانت قال ابو يوسف يقع واحدة وقال محمد ثنتان قوله والضرب الثاني الكنايات لا يقع بها
الطلاق الا بنية او دلالة حال لانها تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من النية او الدلالة قوله
وهي على ضربين ثلاثة الفاظ منها يقع لها الرجعي ولا يقع به الا واحدة وهو قوله اعتدي
واستبري رحمك وانت واحدة اما قوله اعتدي فلانه يحتمل الاعتداد من النكاح والاعتداد
بنعم الله فيحتاج الى النية وقوله استبري رحمك يحتمل لاني طلقتك ويحتمل لاني اريد طلاقك
وقوله انت واحدة يحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف اي تطليقة واحدة ويحتمل انت واحدة
في قومك ولا معتبر باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح لان العوام لا يميزون
بين وجوه الاعراب وقال بعضهم ان نصب الواحدة يقع نوى او لم ينو وان رفع لا يقع شيء
وان نوى وان سكنها ففيه كلام والصحيح ان الكل سواء في انه لا يقع الا بالنية قوله

وبقية الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة باينة الكنايات كلها بوائن الا الثلاثة التى
ذكرناها وقال الشافعى كلها رجعى قوله وان نوى ثلاثا كان ثلاثا لان البينونة تتنوع الى
غليظة وخفيفة فتارة تكون البينونة بواحدة وتارة تكون بالثلاث فيقع مانوى منهما قوله
وان نوى الثنتين كانت واحدة ولا تصح نية الثنتين عندنا وقال زفر تقع ثنتان لنا
ان البينونة لا يتضمن العدد الا ترى انك لا تقول انت باثنتين فلا يصح ان يقع بالنية مالم يتضمنه
الكلام وليس كذلك اذا اراد الثلاث لانها لا يقع من حيث العدد ولكنها نوع بينونة ولهذا
اذا قال لزوجته الامة انت باين ينوى اثنتين وقعتا لانتهاء البينونة العليا فى حقها كالثلاث
فى الحرة قوله وهذا مثل قوله انت باين وبتة وبتلة وحرام وحبلك على غاربك والحقى باهلك
وخلية وبرية الى اخره لان هذه الالفاظ تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من النية وقوله
انت باين يحتمل البينونة من النكاح ويحتمل من الدين وقوله وبتة البت هو القطع فيحتمل
القطع من النكاح وعن المروة والخير وبتلة بمنزلة بتة قوله وحرام يحتمل الطلاق واليمين
وحبلك على غاربك يحتمل لانك قد بلغت منى ويحتمل انك لا تطيعينى والحقى باهلك
يحتمل لانى طلقتك ويحتمل الزيارة لاهلها وخلية من النكاح ومن الخير ومن الشغل
وبرية يحتمل من النكاح ومن الدين قوله ووهبتك لاهلك سواء قبلوها اولم يقبلوها
يحتمل وهبتك لهم لانك قد بنت منى ويحتمل هبة اليمين وعن ابى ح اذا قال وهبتك
لاهلك اولابيك اولامك للازواج فهو طلاق اذا نوى لانها ترد بالطلاق على هولاء
ويملكها الازواج بعد الطلاق واذا قال وهبتك لاخيك اولعمك اولخالك اولفلان
لاجنبى لم يكن طلاقا لانها لا ترد بالطلاق على هولاء قوله وسرحتك وفارقتك هما
كنايتان عندنا لانهما يستعملان فى الطلاق وغيره يقال سرحت ابلى وفارقت صديقى
فقوله سرحتك يحتمل بالطلاق ويحتمل فى حوايجى وفارقتك يحتمل الطلاق ويحتمل
ببدنى قوله وانت حرة يفيد التحريم ويحتمل كونها حرة قوله وتقنعى وتسترى يحتمل
لانك مطلقة ويحتمل ستر العورة ومثله استترى قوله واعزبى يحتمل لانك قد بنت
منى ويحتمل انك لا تطيعينى ومثله اعزبى بالعين المهملة والزاء ومعناه غيبى وابعدى
ومنه قوله تعالى وما يعزب عن ربك من مثقال ذرة والعزب البعد والذهاب قوله
وابتغى الازواج يحتمل لانى طلقتك ويحتمل ابعادها منه ومن الكنايات ايضا اخرجى
واذهبى وقومى وتزوجى وانطلقى وانتقلى ولا نكاح بينى وبينك ولا سبيل لى
عليك ولا نكاح لى عليك فان اراد به الطلاق كان طلاقا والا فلا ولو قال انا برئ
من نكاحك وقع الطلاق اذا نواه وان قال انا برئ من طلاقك لا يقع شئ لان البراءة
من الشئ ترك له واعرض عنه والمعرض عن الطلاق لا يكون مطلقا والمعرض عن

النكاح

النكاح يكون مطلقا كذا فى الواقعات ولو قال خذى طلاقك فقالت قد اخذته طلقت ولو قال
لها طلقك الله او قال لامته اعتقك الله وقع الطلاق والعتاق نوى اولم ينو ولو قال جميع نساء
الدنيا طوالق تطلق امرأته ولا يصدق فى القضاء انه لم ينوها وان قال عبيد اهل الدنيا احرار
قال ابو يوسف لا يعتق عبده وقال محمد يعتق ولو قال اولاد ادم كلهم احرار لا يعتق عبده اجماعا
كذا فى الواقعات ولو قال لست لى بامرأة او قال ما انت لى بامرأة كان طلاقا عند ابى ح وكذا
ما انا بزوجك او سئل هل لك امرأة فقال لا ان نوى الطلاق كان طلاقا عند ابى ح وقال
ابو يوسف ومحمد لا يكون شئ من ذلك طلاقا نوى اولم ينو لان نفى الزوجة كذب فلا يقع به شئ كقوله
لم اتزوجك وقد اتفقوا جميعا على انه لو قال والله ما انت لى بامرأة او لست والله لى بامرأة
انه لا يقع به شئ وان نوى لان اليمين على النفى يتناول الماضى وهو كاذب فيه فلا يقع شئ ولانه
لما اكد النفى باليمين صار ذلك اختيارا لا ايقاعا لان اليمين لا يوكد بها الا الخبر والخبر لا يقع به
الطلاق الا ترى انه لو قال كنت طلقتك امس لا يقع بذلك شئ اذا لم يكن طلقها امس كذا فى
شرحه ولو قال لا حاجة لى فيك ينوى الطلاق فليس بطلاق ولو قال انكحى او فسخت النكاح
بينى وبينك ينوى الطلاق كان طلاقا قوله فان لم يكن له نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاق
الا ان يكونا فى مذاكرة الطلاق وهو ان تطالبه بالطلاق او تطالبه بطلاق غيرها قوله فيقع
بها الطلاق فى القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله الا ان ينويه اما اذا كانا فى مذاكرة الطلاق
فانه يقع بكل لفظة تدل على الفرقة كقوله انت حرام وامرك بيدك واختارى واعتدى وانت
خلية وبرية وباين لان هذه الالفاظ لما خرجت جوابا لسؤالها الطلاق كان ذلك طلاقا
فى الظاهر وانما لم يقع فيما بينه وبين الله تع لانه يحتمل ان يكون جوابا لها ويحتمل ان يكون
ابتداء فلا يقع الا بالنية قوله وان لم يكونا فى مذاكرة الطلاق وكانا فى غضب وخصومة
وقع الطلاق بكل لفظة لا يقصد بها السب والشتيمة مثل اعتدى اختارى امرك بيدك
لان هذه الالفاظ لا تصلح للشتيمة بل تحتمل الفرقة وحال الغضب حال فرقة فان الظاهر
من كلامه الفرقة فحاصله ان الكنايات ثلاثة اقسام كنايات ومدلولات وتفويضات
فالكنايات انت حرام وباين وبتة وبتلة وخلية وبرية واعتدى واستبرى رحمك
فان تكلم بهذا فى مذاكرة الطلاق وقال لم ارد به الطلاق لم يصدق وان تكلم بها فى حالة
الرضاء ان نوى بها الطلاق وقع والا فلا ويصدق فى انه لم ينو الطلاق وان تكلم بها فى حال
الغضب صدق فى خمسة الفاظ انه لم يرد بها الطلاق وهى انت حرام وباين وبتة وخلية
وبرية لان هذه تصلح للشتيمة يحتمل باين من الدين وبتلة من المروة وخلية من الخير وبرية
من الاسلام وحرام الاجتماع معك والحال حال الشتيمة فالظاهر انه ارادها ولم يرد
الطلاق والمدلولات اذهبى وقومى واستبرى وتقنعى واخرجى والحقى باهلك وحبلك

على غاربك ولانكاح بيني وبينك واشباه ذلك ان نوى بها الطلاق وقع باينا وان نوى ثلاثا فثلاث وان لم ينو لايكون طلاقا سواء كانا في حالة الرضاء او الغضب او مذاكرة الطلاق والتفويضات امرك بيدك اختاري ففي حالة الغضب لايصدق في التفويضات ولا في الكنايات الرجعية يعني لايصدق في التفويضات اذا قالت مجيبة له اخترت نفسي او طلقت ثم في قولها اخترت نفسي تقع طلقة باينة وفي قولها طلقت نفسي واحدة رجعية قوله واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة و الشدة كان باينا لان الطلاق يقع بمجرد اللفظ فاذا وصفه بزيادة افاد معنى ليس في لفظه قوله مثل ان يقول انت طالق باين او طالق اشد الطلاق او افحش الطلاق او طلاق الشيطان او طلاق البدعة او كالجبل او ملاء البيت وكذا اخبث الطلاق او اسوء الطلاق او انت طالق البتة واذا قال انت طالق اقبح الطلاق ولو نوى ثلاثا فهي ثلاث وان نوى واحدة فهي واحدة رجعية عند ابي يوسف وقال محمد باينة وفي الهداية اذا قال انت طالق اشد الطلاق او كالف او ملاء البيت فهي واحدة باينة الا ان ينوي ثلاثا فيكون ثلاثا وكذا الصدر وفي شرحه اذا قال كالف او نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فهي واحدة باينة وان لم يكن له نية فواحدة باينة عندهما وقال محمد هي ثلاث لانه عدد فيراد به التشبيه في العدد كما اذا قال كعدد الالف قال محمد فان نوى واحدة باينة دينت فيما بينه وبين الله تع ولا ادينه في القضاء وان قال واحدة كالف فهي واحدة باينة اجماعا ولايكون ثلاثا وان نوى لان الواحدة لايحتمل الثلاث وان قال انت طالق كعدد الالف او مثل عدد الالف او كعدد ثلاث او مثل عدد ثلاث فهي ثلاث وان نوى غير ذلك قال الجندي اذا قال انت طالق مثل الجبل او مثل عظم الجبل او ملاء الكوز او ملاء البيت او كالف او مثل الف كان باينا في ظاهر الرواية بالاجماع والاصل ان عند ابح متى شبه الطلاق بشيء يقع باينا باي شيء شبهه صغيرا كان او كبيرا سواء ذكر العظم اولا وعند ابي يوسف ان ذكر العظم كان باينا والا فلا سواء كان المشبه به صغيرا او كبيرا وان لم يذكر العظم يكون رجعيا وعند زفر ان كان المشبه به يوصف بالشدة والعظم كان باينا والا فهو رجعي ومحمد قيل مع ابح وقيل مع ابي يوسف واذا قال انت طالق مثل عظم راس الابرة كان باينا عند ابح وابي يوسف وقال زفر هو رجعي وان قال مثل راس الابرة او مثل حبة الخردل فهو عند ابح ورجعي عند ابي يوسف وزفر وان قال مثل الجبل كان باينا عند ابح وزفر وقال ابو يوسف رجعي وان قال مثل عظم الجبل كان باينا اجماعا فان نوى بهذه الالفاظ كلها ثلاثا كان ثلاثا بالاجماع وان قال انت طالق مثل عدد كذا واضاف الى شيء ليس له عدد كما اذا قال انت طالق عدد الشمس او عدد القمر فهي واحدة باينة عند ابح ورجعية عند ابي يوسف ولو قال كالنجوم فواحدة عند محمد لان معناه كالنجوم ضياء الا ان ينوي العدد فيكون ثلاثا

وان

وان قال انت طالق عدد التراب فهي واحدة عند ابي يوسف وثلاث عند محمد وان قال عدد الرمل فهي ثلاث اجماعا وان قال انت طالق لاقليل ولاكثير يقع ثلاثا هو المختار لان القليل واحدة والكثير ثلاث فاذا قال اولا لاقليل فقصد الثلاث لايعمل قوله ولاكثير بعد ذلك وان قال لاقليل ولاكثير يقع واحدة على هذا القياس كذا في الواقعات وان قال انت طالق مرارا تطلق ثلاثا اذا كانت مدخولا بها كذا في النهاية وان قال انت طالق عدد ما في هذا الحوض من السمك وليس فيه سمك تقع واحدة وان قال انت طالق تطليقة شديدة او قوية او عريضة او طويلة فهي واحدة باينة وعن ابي يوسف رجعية لان هذا الوصف لايليق بها فيلغو وان قال انت طالق من ههنا الى الشام او الى بلد كذا كان رجعيا عندنا وعند زفر طلقة باينة وان قال طلقة نبيلة او جميلة او عدلة او حسنة فهي في ظاهر الرواية يقع للحال سواء كان حالة حيض او طهر ولايكون للسنة وعن ابي يوسف للسنة ويقع في وقت السنة وان قال انت طالق للسنة او للعدة او طلاق الدين او طلاق الاسلام او طلاق السنة او احسن الطلاق او اعدله او اخيره او طلاق الحق او على السنة فهذا كله للسنة ان صادف وقت السنة يقع والا فينتظر الى وقت السنة يعني اذا كانت المراة طاهرة من غير جماع او حاملا قد استبان حملها وان قال انت طالق على اني بالخيار طلقت ولاخيار له وان قال انت طالق الى سنة طلقت عند مضي السنة عند ابح ومحمد وقال زفر طلقت في الحال كذا في الينابيع ولو قال انت طالق ما لا يجوز عليك من الطلاق طلقت واحدة وقوله ما لايجوز عليك باطل وان قال انت طالق على انه لارجعة لي عليك يلغو وعليك الرجعة وقيل يقع واحدة باينة وان نوى الثلاث فثلاث وان قال انت طالق فقيل له بعد ما سكت كم وقال ثلاث فعند ابح وابي يوسف يقع ثلاث وان قال انت طالق كذا واشار بالابهام والسبابة والوسطى فهي ثلاث لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم بالعدد فان نوى المضمومتين لايصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وان قال انت طالق كذا او اشار بواحدة فهي واحدة وان اشار بثنتين فهما ثنتان والاشارة يقع بالمنشورة وقيل ان اشار بظهورها فبالمضمومة يعني اذا جعل ظاهر الكف الى المراة وبطون الاصابع الى نفسه فالمعتبر في الاشارة بعدد ما قبضه من اصابعه دون ما ارسله ولو قالت له طلقني وطلقني وطلقني فقال قد طلقتك فهي ثلاث نوى او لم ينو لانها امرته بالثلاث وهذا يقع جوابا وان قالت طلقني طلقني طلقني بغير واو فقال طلقتك ان نوى واحدة فواحدة وان نوى ثلاثا فثلاث وان قالت طلقني ثلاثا فقال انت طالق او فانت طالق فهي واحدة وان قال قد طلقتك فهي ثلاث كذا في الواقعات قوله واذا اضاف الطلاق الى جملتها او الى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق مثل ان يقول انت طالق او رقبتك طالق او عنقك طالق او روحك طالق او جسدك طالق او فرجك طالق او وجهك لان كل واحد من هذه الاشياء يعبر به

عن الجملة ولهذا ينعقد البيع بالاضافة اليها مثل ان يقول بعتك رقبة هذه الجارية اوجسدها
اوفرجها فكذا فى الطلاق وكذا اذا قال نفسك طالق اوبدنك وكذا الدم فى رواية اذا
قال دمك طالق فيه روايتان الصحيحة منهما يقع لان الدم يعبر به عن الجملة يقال ذهب
دمه هدرا واذا قال الراس منك طالق اوالوجه منك طالق اووضع يده على رأسها
اووجهها وقال هذا العضو طالق لايقع الطلاق لانه لم يضفه اليها وكذا العتاق مثل
الطلاق قوله وكذلك ان طلق جزءا شايعا مثل ان يقول نصفك طالق اوثلثك طالق
اوربعك طالق اوسدسك طالق اوعشرك طالق وان قال انت نصف طالق طلقت
كما اذا قال نصفك طالق قوله وان قال يدك طالق اورجلك طالق لايقع الطلاق وكذا
اذا قال سدسك طالق وقال زفر والشافعى يقع وكذا اللسان والانف والاذن والساق
والفخذ على هذا الخلاف فان قيل اليد بمنزلة الرأس يعبر بها عن الجميع قال عليه الصلوة والسلام
على اليد ما اخذت حتى ترد قيل اراد باليد صاحبها وعندنا اذا قال الزوج اردت
صاحبها طلقت ولانه يجوز ان تكون اليد هناك عبارة عن الكل مقرونا بالاخذ لان
الاخذ باليد يكون ولايكون كذلك مقرونا بالطلاق وجه قول زفر انه جزء مستمتع به يدل
بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق ثم يسرى الى الكل كما فى الجزء الشايع بخلاف ما اذا اضيف
اليه النكاح فانه لايجوز اجماعا لان التعدى ممتنع اذ الحرمة فى سائر الاجزاء يغلب الحل فى هذا
الجزء وفى الطلاق الامر على العكس ولنا انه اضاف الطلاق الى غير محله فيلغو كما اذا اضافه
الى ريقها اوظفرها وهذا لان محل الطلاق مايكون فى القيد لان الطلاق ينبئ من رفع القيد
ولا قيد فى اليد يعنى بطريق الاصالة حتى لاتصح اضافة النكاح اليها اجماعا وانما ملكت
بملك النكاح تبعا لا اصالة ومعناه انه لايصح اضافة النكاح الى اليد اوالرجل بخلاف
الجزء الشايع لانه محل النكاح عندنا حتى يصح اضافته اليه فكذا تكون محلا للطلاق
وفى الفتاوى اذا اضاف النكاح الى نصف المراة فيه روايتان الصحيحة منهما انه
لايصح وان قال دبرك طالق لاتطلق وكذا فى المملوكة لايعتق لانه لايعبر به عن جميع البدن
واختلفوا فى الظهر والبطن والاظهر انه لايقع لانه لايعبر بهما من جميع البدن وان قال
شعرك طالق اوظفرك اوريقك اودمك اوعرقك لم تطلق بالاجماع لانه لايصح
اضافة النكاح اليه قوله وان طلقها نصف تطليقة اوثلث تطليقة كانت طالقا
واحدة لان الطلاق لايتجزى وعلى هذا اذا قال انت طالق طلقة وربعا اوطلقة ونصفا
طلقت اثنتين فان قال طلقة ونصفها لم يقع الا واحدة لانه اضاف النصف الى الموقعة
وقد وقعت بجملتها فلم يقع ثانيا وهذا قول بعضهم والمختار انه يقع ثنتان وان قال انت
طالق نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة طلقت واحدة وان اثبت الواو طلقت

ثلاثا لان العطف غير المعطوف عليه ولوكان له اربع نسوة فقال بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة
كاملة وكذا اذا اوقع بينهن اثنتين اوثلاثا اواربعا وقع على كل واحدة طلقة فان نوى ان يكون كل
طلقة بينهن جميعا وقع عليهن ثلاثا لانه شدد على نفسه وان قال بينكن خمس تطليقات طلقت
كل واحدة اثنتين وكذا الى الثمان وان قال بينكن تسع تطليقات وقع كل واحدة ثلاث وان قال
لامرأته انت طالق ثلاثة انصاف تطليقتين طلقت ثلاثا لان نصف تطليقة طلقة فاذا قال ثلاثة
انصاف كن ثلاثا وان قال ثلاثة انصاف طلقة قيل يقع ثنتان لانها طلقة ونصف فتتكامل وقيل
يقع ثلاث لان نصف كل تطليقة فتتكامل فى نفسها وان قال نصف طلقة وثلث طلقة وربع طلقة يقع
الثلاث لانه اضاف كل جزء الى طلقة نكرة والنكرة اذا اعيدت كان الثانى غير الاول وان قال
نصف طلقة وثلثها وسدسها فهى واحدة لانه اضاف كل جزء الى تطليقة معرفة بالكناية والمعرفة
اذا اعيدت كان الثانى هو الاول قوله وطلاق المكره والسكران واقع اما المكره فطلاقه واقع
عندنا وقال الشافعى لايقع والخلاف فيما اذا اكره على لفظ الطلاق اما اذا اكره على الاقرار به
فاقر به لايقع اجماعا لانه لم يقصد به ايقاع الطلاق بل قصد الاقرار والاقرار يحتمل الصدق
والكذب وقيام السيف على راسه يدل على انه كاذب والهازل بالطلاق يقع طلاقه لقوله عليه
الصلوة والسلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق قوله والسكران
اذا سكر من الخمر والنبيذ اما من البنج والدواء لايقع كالمغمى عليه وفى شاهان هذا اذا لم يعلم انه
بنج اما اذا علم يقع وفى المحيط السكر من البنج حرام وطلاقه واقع وان ارتد السكران لاتبين
امرأته منه لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر وان اكره على شرب الخمر اوشربه عند
الضرورة فسكر فطلق اواعتق قال فى الكرخى يقع وفى البزدوى لايقع وهو الصحيح وفى الينابيع
الطلاق من السكران واقع سواء شرب الخمر طوعا اوكرها اومضطرا قوله عشرة اشياء تصح مع
الاكراه النكاح والطلاق والعتاق والرجعة والايلاء والفئ فيه والظهار واليمين والنذر والعفو
عن القصاص واما السكران فجميع تصرفاته نافذة لانه زال عقله بما هو معصية فلا يعتبر زواله
زجرا له ولانه مكلف بدلالة انه يلزمه الحد بالقذف والقود بالقتل ولانه مخاطب بالشرايع قال
الله تعالى لاتقربوا الصلوة وانتم سكارى واختار الكرخى والطحاوى ان طلاق السكران لايقع لانه
زائل العقل قلنا زال بسبب هو معصية فجعل باقيا زجرا له وقد قالوا ان الطلاق يقع من الانسان
وان لم يقصده مثل ان يريد ان يقول لامرأته اسقنى فسبق لسانه فقال انت طالق طلقت وكذا العتاق
فى الصحيح وروى هشام عن محمد انه اذا اراد ان يقول لعبده اسقنى فقال انت حر لايعتق بخلاف
الطلاق والصحيح انه يقع فيهما قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق يعنى المكره والسكران
لان الاكراه والسكر لايؤثران فى الطلاق فاذا اخبر انه كان قاصدا لذلك فقد اكده فوقع وهذا
اختيار الكرخى والطحاوى ويحتمل ان الشيخ ترجح قولهما عنده فاذا افاق السكران واقر على

نفسه انه نوى الطلاق صدق عند الكرخي و الطحاوي ويقع الطلاق من غير نية فعلى هذا القول يحتمل
ان يكون قوله ويقع الطلاق اذا قال نويت به الطلاق وقع سهوا من الكاتب وفي بعض النسخ ويقع الطلاق
بالكنايات اذا قال نويت به الطلاق وهو صواب لان الكنايات هي التي تفتقر الى النية و في بعض النسخ
ويقع الطلاق بالكنايات فان كان كذا فالمراد به اذا كتب الطلاق للمرأة كتابا مستبينا على لوح او حائط
او رمل او ورق الاشجار او غير ذلك وهو مستبين ان نوى الطلاق وقع وان لم ينو لا يقع وقيل المستبين
كالصريح واما اذا كان لا يستبين بان كتب في الهوى او على الماء او على الحديد او على صخرة لا يقع
نوى او لم ينو بالاجماع واما اذا كتب على وجه الكتابة والرسالة و الخطاب مثل ان يكتب يا فلانة
اذا اتاك كتابي هذا فانت طالق فانها تطلق بوصول الكتاب اليها ولا يصدق انه لم ينو الطلاق
قوله ويقع طلاق الاخرس بالاشارة على هذا وجهين ان كانت الاشارة يعرف بها كلامه وقع وان
كان لا يعرف بها كلامه لا يقع لانا تيقنا بقاء نكاحه و شككنا في زواله واليقين لا يزول بالشك ثم
طلاقه المفهوم بالاشارة اذا كان دون الثلاث فهو رجعي قوله واذا اضاف الطلاق الى النكاح
وقع عقيب النكاح مثل ان يقول لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق او كل امرأة اتزوجها فهي
طالق فاذا تزوجها طلقت عندنا ثم اذا طلقت وجب عندنا لها نصف الصداق وان دخل
بها وجب لها مهر المثل ولا يجب الحد ثم اذا تزوجها مرة اخرى لا تطلق لان ان لا توجب التكرار
واما كل فانها تكرر الاسماء ولا تكرر الافعال حتى لو تزوج امرأة اخرى طلقت قال الامام ظهير
الدين انما يقع الطلاق في قوله ان تزوجتك فانت طالق اذا كانت وقت التعليق وهي غير مطلقة
بالثلاث اما اذا طلقها ثلاثا ثم قال لها ان تزوجتك فانت طالق ثم تزوجها بعد زوج اخر
لم تطلق قال في المنتقى رجل قال ان تزوجت امرأة فهي طالق وكلما حلت حرمت فتزوجها فبانت
بثلاث ثم تزوجها بعد زوج فانه يجوز فان عنى بقوله كلما حلت حرمت الطلاق فليس شيء
وان لم يرد طلاقا فهو يمين قوله واذا اضافه الى شرط وقع عقيب الشرط مثل ان يقول
لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق هذا بالاتفاق لان الملك قائم بالحال و الظاهر بقاؤه
الى وقت الشرط ولانه اذا علقه بالشرط صار عند وجود الشرط كالمتكلم بالطلاق في ذلك
الوقت فاذا وجد الشرط والمرأة في ملكه وقع الطلاق كانه قال لها في ذلك الوقت انت طالق
وان كانت خرجت من ملكه بعد هذا القول ثم وجد الشرط وهي في غير ملكه لم تطلق وانحلت
اليمين لما بينا انه يصير عند وجود الشرط كالمتكلم بالطلاق ولو قال لها وقد خرجت من ملكه
انت طالق لم تطلق حاصله اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم ابانها وانقضت
عدتها ودخلت الدار انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع عليها طلاق لان المعلق عند وجود
الشرط كالمتكلم بالجواب في ذلك الوقت من طريق الحكم فان قيل اليس قال الصحيح للمرأة ان
دخلت الدار فانت طالق ثم جن فدخلت فانها تطلق وان كان لو ابتدأ لم يقع قلنا انما اعتبرنا

الوقوع

الوقوع حكما والمجنون انما يقع طلاقه من طريق الحكم الا ترى ان العنين اذا اجل فمضت المدة وقد جن فان
القاضي يفرق بينهما ويكون ذلك طلاقا في الصحيح ولو قال المجنون لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق
فدخلت وهو صحيح لم تطلق لما قلنا ولو قال ذلك الصحيح فدخلت وهو مجنون طلقت قوله ولا يصح
اضافة الطلاق الا ان يكون الحالف مالكا او يضيفه الى ملك فان قال لاجنبية ان دخلت الدار
فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق لانه لم يوقع الطلاق في نكاح ولا اضافه الى نكاح
قوله والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما انما قال والفاظ الشرط ولم
يقل وحروف الشرط لان بعضها اسماء وبعضها حروف فالاسماء مثل كل واذا ولهذا يدخلها التنوين
فيقال كل واذا والتنوين علامة الاسمية وكذا متى اسم للوقت المبهم والالفاظ تتناول الحروف
والاسماء لان كل واحد منهما الفاظ فلهذا قال والفاظ ليشتمل الحروف والاسماء وانما بدأ بان
لانها حرف للشرط ليس فيها معنى الوقت وما وراءها ملحق بها واذا تصلح للوقت والشرط فيجازى
بها تارة ولا يجازى بها تارة ومتى اسم للوقت المبهم وتلزم في باب المجازات مثل ان لكن مع قيام
الوقت وكل للاحاطة على سبيل الافراد وهي تعم الاسماء لانها تلازمها فاذا وصلت بها اوجبت
عموم الافعال وانما جعلت هذه شروطا لان الافعال تليها والشرط انما جعل شرطا للفعل ولهذا
قالوا ان كلمة كل ليست بشرط على الحقيقة لان الذي يليها الاسم دون الفعل الا انها جعلت في معنى
الشرط لان الافعال المذكورة بعدها تعود على الاسماء التي وقعت عليها كل فيكون ذلك الفعل بمعنى
الشرط مثل كل عبد اشتريته فهو حر قوله ففي كل هذه الشروط اذا وجدت الشرط في الملك
انحلت اليمين اي انتهت ووقع الطلاق لانها غير مقتضية للعموم و التكرار فبوجود الشرط مرة يتم
الشرط ولا بقاء لليمين بدونه قوله الا في كلما فان الطلاق يتكرر بتكرر الشرط حتى يقع ثلاث
تطليقات لان كلما تقتضي تعميم الافعال قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها وكلما
ارادوا ان يخرجوا منها اعيدوا فيها فتكررت النضج وارادت الخروج وذلك افعال قوله فان
تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شيء اي فان تزوجها بعد زوج اخر وتكرر الشرط لم يقع
شيء عندنا وقال زفر تطلق لنا ان الملك قد انقضى والتطليقات التي استانفها في الثاني
لم تكن ملكه حالة اليمين ولا شيء منها ولا كانت مضافة الى ملكه فلم يقع شيء واعلم ان كلما اذا
دخلت على نفس التزويج بان قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق تحنث بكل مرة وان كان بعد زوج
لان انعقادها باعتبار ما يملك عليها من الطلاق بالتزويج وذلك غير محصور بانه اذا قال
كلما تزوجتك فانت طالق ثلاثا طلقت كلما تزوجها ابدا الا انها تكرر الفعل وقد اضاف الطلاق
الى تزويجها فمتى وجد الشرط وقع الطلاق ولا يشبه ذلك قوله كلما دخلت الدار وكلما كلمت
فلانا فان الطلاق يتكرر عليها ما دامت في ملكه في ذلك النكاح فاذا زال طلاق ذلك الملك
لم ينصرف التكرار الى غيره كذا في شرحه قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها صورته

ان يقول لها ان دخلت الدار فانت طالق فطلقها و انقضت عدتها ثم تزوجها و دخلت الدار طلقت
لان اليمين انعقدت وهي في ملكه و انحلت وهي في ملكه وهذا معنى قوله فان وجد الشرط في ملكه
انحلت اليمين ووقع الطلاق وان كانت دخلت الدار بعد انقضاء عدتها ثم تزوجها ودخلت
الدار لم تطلق لان اليمين انحلت وهي في غير ملكه وهذا معنى قوله وان وجد في غير ملكه انحلت
اليمين ولم يقع شئ وكان شيخنا موفق الدين رح يقول في معنى قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها
زوال الحل المحلية لا زوال الحل حتى لو طلقها ثلاثا بعد التعليق وتزوجها بعد زوج ودخلت
لا يقع شئ لانه اذا وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط والمحل قابل
وان وجد في غير الملك انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع شئ لانعدام المحلية وان قال
لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثنتين وتزوجت غيره ثم عادت اليه
ودخلت الدار طلقت ثلاثا عندهما وقال محمد تطلق ما بقي وهو قول زفر واصله ان الثاني
يهدم ما دون الثلاث عندهما فتعود اليه بالثلاث وعند محمد وزفر لا يهدم فتعود بما بقي وان قال
لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فتزوجت غيره ثم رجعت اليه ودخلت الدار لم يقع شئ
كذا في الهداية وان قال انت طالق ان دخلت الدار بفتح ان طلقت في الحال لان ان المفتوحة
ليست بشرط لانها تتناول الماضي فكانه قال انت طالق لانك دخلت الدار وكذا اذا قال ان
دخلت الدار يقع في الحال ايضا لانه يفيد الماضي وحروف الشرط ما وقع على المستقبل ولو قال
ان دخلت الدار انت طالق طلقت في الحال في القضاء فان قال اردت انها طالق بالدخول دين
فيما بينه وبين الله تع وان قال انت طالق وان دخلت الدار طلقت في الحال في القضاء وفيما
بينه وبين الله تع لان معناه انت طالق دخلت الدار او لم تدخل وان قال انت طالق الساعة
وان دخلت الدار كانت طالقا الساعة واحدة وان دخلت الدار اخرى وان قال انت
طالق لو دخلت الدار لم تطلق وهو بمنزلة قوله ان دخلت الدار لانه جعل طلاقها معلقا
بدخول الدار لو وجد ولم يوجد وكذلك اذا قال انت طالق لولا دخولك الدار لم تطلق
ايضا وكذا اذا قال انت طالق لا دخلت الدار لا يقع شئ حتى تدخل وان قال انت طالق
دخلت الدار طلقت الساعة **قوله** فان وجد الشرط وهي في ملكه انحلت اليمين ووقع
الطلاق لانه وجد الشرط والمحل قابل للجزاء فينزل الجزاء ولا يبقى اليمين **قوله** وان وجد
في غير ملكه انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع شئ لانعدام المحلية مثل ان يقول ان دخلت
الدار فانت طالق ثم طلقها قبل دخول الدار فدخلت بعد الطلاق وانقضاء العدة ثم تستأنف
العقد عليها فدخلت لا يقع شئ لانحلال اليمين **قوله** وان اختلفا في وجود الشرط فالقول قول
الزوج الا ان تقيم المرأة البينة لان الاصل بقاء النكاح وهي تدعي عليه زواله بالحنث في شرط
يجوز ان يطلع غيرها فلا يقبل قولها الا ببينة **قوله** فان كان الشرط لا يعلم الا من جهتها

فالقول

فالقول قولها في حق نفسها مثل ان يقول اذا حضت فانت طالق فقالت قد حضت طلقت طلقة لانها
امينة في حق نفسها اذا لم يعلم ذلك الا من جهتها قال في الذخيرة انها يقبل قولها في الحيض اذا اخبرت
وشرط وقوع الطلاق باق اما اذا اخبرت بعد فواته لا يقبل حتى لو قال حضت وطهرت لا يقبل واذا
قال اذا حضت حيضة فانت طالق فقالت حضت يقبل قولها ما لم تر حيضة اخرى لان شرط الطلاق
وجود الطهر فيقبل قولها ما بقي الطهر حتى لو قالت حضت وطهرت ثم الان انا حائض او طهرت منها
اي من الثانية لا يقبل **قوله** واذا قال ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت قد حضت طلقت
ولم تطلق فلانة لانها شاهدة في حق ضرتها وهي متهمة فلا يقبل قولها في حق ضرتها وهذا اذا كذبها
فانه يقع عليها خاصة اما اذا صدقها وقع عليهما جميعا وهذا ايضا اذا لم يعلم وجود الحيض
منها اما اذا علم طلقت فلانة ايضا وعلى هذا كل ما لم يعلم الا من جهتها مثل قوله ان كنت تحبيني
او تبغضيني فانت طالق فالقول قولها لان المحبة والبغض لا يعلم الا من جهتها وكذا اذا قال ان
كنت تحبين ان يعذبك الله بالنار وان كنت تبغضين الجنة فانت طالق فقالت انا احب ان
يعذبني الله بالنار او ابغض الجنة فالقول قولها يقع عليها الطلاق والجواب في هذا المجلس
لانه علق الطلاق بلفظها يتوقف على المجلس كانه قال لها ان قلت انا احب ان يعذبني الله
بالنار او ابغض الجنة وان قال لها ان كنت تحبين ان يعذبك الله بالنار فانت طالق وعبدك حر
فقالت انا احب ذلك او قال ان كنت تحبيني فانت طالق وهذه معك فقالت انا احبك
طلقت ولم يعتق العبد ولم تطلق صاحبتها وان قال اذا ولدت فانت طالق فقالت قد ولدت
لا تطلق ما لم يصدقها او يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان عند ابي ح وعندهما يقع
الطلاق اذا شهدت القابلة وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق وان كلمت فلانا فانت
طالق فقالت دخلت او كلمت لم تطلق ما لم يصدقها او يشهد رجلان او رجل وامرأتان
بالاتفاق وان قال لامرأتيه اذا حضتما فانتما طالقان فقالتا جميعا حضنا ان صدقهما
طلقتا جميعا وان كذبهما لم يطلقا وان صدق واحدة وكذب الاخرى طلقت المكذبة ولم
تطلق المصدقة لوجود كمال الشرط في المكذبة لان اليمين اذا علقت بشرطين لم يحنث بوجود
احدهما وهنا علق الطلاق بحيضهما جميعا فاذا قالتا حضنا فكل واحدة مخبرة عن نفسها
شاهدة على غيرها وهي مصدقة على نفسها مكذبة في حق غيرها فاذا صدق احديهما وجد
الشرطان في حق المكذبة وهو اخبارها عن نفسها انها حاضت وتصديقها صاحبتها
لحيضها فلهذا طلقت واما المصدقة فوجد فيها احد الشرطين وهو اخبارها عن نفسها
ولم يوجد الشرط الاخر من جهة صاحبتها لانه كذبها وهي غير مصدقة في حق غيرها فلهذا
لم تطلق **قوله** واذا قال اذا حضت فانت طالق فرأت الدم لم تطلق حتى يستمر ثلاثة ايام
لان ما ينقطع دونه لا يكون حيضا **قوله** واذا تمت ثلاثة ايام حكمنا بالطلاق من حين

حاضت وفائدته ان الطلاق بدعى ولو علق عتق عبده بذلك كان فى الثلاث حكمه حكم الاحرار
ولو خالعها فى الثلاث بطل الخلع لكونها مطلقة ولو كانت غير مدخول بها فتزوجت حين
رأت الدم صح التزويج قوله واذا قال لها ان حضت حيضة فانت طالق لم تطلق حتى تطهر
من حيضتها لان الحيضة باولها هى الكامل منها وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر ثم اذا
كانت ايامها دون العشرة لم يحكم بطهارتها بالانقطاع مالم تغتسل او يمضى عليها وقت
صلوة كامل لجواز ان يعاودها الدم فى المدة فتكون حائضا وان كانت ايامها عشرة وقع
عليها الطلاق بمضيها وان لم تغتسل قوله حتى تطهر من حيضتها فائدته ان الطلاق سنى ولو
علق عتق عبده بذلك كان فى الثلاث حكمه حكم العبيد وان خالعها صح الخلع لكونها زوجة وان
كانت غير مدخول بها فتزوجت حين رات الدم لم يصح النكاح وان قال ان حضت نصف حيضة
فانت طالق لم تطلق حتى تحيض وتطهر وكذا اذا قال ثلث حيضة او سدس حيضة واذا قال
اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع شئ مالم
تحض وتطهر فاذا حاضت وطهرت وقع طلقتان وان قال لها انت طالق فى حيضتك او مع
حيضتك فحين مارأت الدم تطلق بشرط ان يستمر ثلاثا وان قال فى حيضتك او مع حيضتك
فالم تحض وتطهر لا تطلق ولا يعتد بتلك الحيضة من العدة ولو قال لها وهى حائض الحائض
اذا حضت فانت طالق او قال وهو مريض اذا مرضت فانت طالق فهذا على حيض مستقبل
ومرض مستقبل فان قال عنيت ما يحدث من هذا الحيض او ما يزيد من هذا المرض فهو كما نوى
لان الحيض ذو اجزا فيحدث حالا فحالا وكذا المرض فاذا نوى جزءا حادثا من ذلك صدق وكذا
صاحب الرعاف اذا قال ان رعفت فانت طالق فهو على هذا وكذا اذا قال للحبلى اذا حبلت
فهو على حبل مستقبل الا انه اذا نوى الحبل الذى فيه لا يحنث لانه ليس له اجزاء متعددة وانما
هو معنى واحد وان قال انت طالق اذا صمت يوما طلقت حين تغيب الشمس فى اليوم الذى
يقوم فيه بخلاف ما اذا قال اذا صمت فانها تطلق اذا اصبح صائما لانه لم يقدره بمعيار
وقد وجد الصوم بركنه وشرطه ومن قال لامرأته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة
واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدت غلاما وجارية ولا يدرى ايهما اولا لزمه
فى القضاء طلقة وفى التنزه ثنتان وانقضت العدة لانها ان ولدت الغلام اولا وقعت
الواحدة وتنقضى عدتها بوضع الجارية ثم لا يقع شئ اخر لانه حال انقضاء العدة
وان ولدت الجارية اولا وقعت طلقتان وانقضت عدتها بوضع الغلام لا يقع شئ اخر
لانه حال انقضاء العدة فاذا فى حال يقع واحدة وفى حال اثنتان فلا يقع الثانية بالشك
والاولى ان ياخذ بالثنتين تنزها واحتياطا والعدة منقضية بيقين وان قال اذا ولدت
ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا اذا قال لامته اذا ولدت ولدا فانت

حرة فهو كذلك ان الموجود مولود فيكون ولدا حقيقة ويعتبر ولدا فى الشرع حتى تنقضى به العدة
والدم بعده نفاس وامته ام ولد فيتحقق الشرط وهو ولادة الولد قوله وطلاق الامة تطليقتان
حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلاث حرا كان زوجها او عبدا والاصل فى هذا ان الطلاق
والعدة عندنا معتبران بالنساء وقال الشافعى الطلاق بالرجال والعدة بالنساء وتفسيره حرة تحت
عبد طلاقها ثلاث عندنا وعنده ثنتان واجمعوا ان عدتها ثلاث حيض امة تحت حر طلاقها
ثنتان عندنا وعنده ثلاث واجمعوا ان مدتها حيضتان بالاجماع واما اذا كانت الامة تحت عبد
فطلاقها ثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع واجمعوا ان عدة المنكوحة معتبر بالرجال فان كان
الرجل حرا يملك اربعا من الحرائر والاماء وان كان عبدا يملك ثنتين حرتين كانتا او امتين قوله
واذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول ثلاثا وقعن عليها لان قوله انت طالق ثلاثا كلمة واحدة لانه
لا يقدر يتكلم بها الا على هذا الوجه لان قوله ثنتان تفسير وصفته وليس بابتداء ايقاع وكذا انت
طالق باين لان الصفة والموصوف كلام واحد وكذا انت طالق اثنتين قوله فان فرق الطلاق
بانت بالاولى ولم تقع الثانية لانها لما بانت بالاولى ولا عدة عليها صادفتها الثانية وهى اجنبية
فلهذا لم يقع وسواء كرر لفظ الطلاق بحرف عطف او بغير حرف عطف فانه يقع الاولى دون الثانية اذا لم يدخل
على الكلام شرطا وهذا مثل قوله انت طالق طالق او انت طالق وطالق او طالق فطالق او طالق ثم طالق
او انت طالق انت طالق لان كل واحدة من هذا ايقاع على حدة فيقع الاولى فى الحال قوله واذا قال
لها انت طالق واحدة وواحدة وقعت عليها واحدة لانها بانت بالاولى وان ماتت قبل قوله واحدة
لم يقع عليها شئ لانه قرن الوصفان بالعدد فكان الواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد فات
المحل قبل الايقاع فبطل وكذا اذا قال انت طالق ثنتين او ثلاثا كذا فى الهداية قوله وان قال
لها انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة وكذا اذا قال واحدة بعدها واحدة والاصل ان الملفوظ
به اولا ان كان موقعا اولا وقعت واحدة وان كان الملفوظ به اولا موقعا اخرا وقعت ثنتان فاذا
ثبت هذا فقوله انت طالق واحدة قبل واحدة الملفوظ به اولا موقع فيقع الاولى وتصادفها
الثانية وهى اجنبية وكذا واحدة بعدها واحدة الملفوظ به اولا موقع اولا فتقع الاولى لا غير
لانه اوقع واحدة واخبر ان بعدها اخرى وقد بانت بهذه قوله وان قال لها واحدة واحدة
وقعت ثنتان لان الملفوظ به اولا موقع اخرا فوقعتا معا لانه اوقع الواحدة واخبر ان قبلها واحدة
قوله وان قال لها واحدة بعدها واحدة وقعت واحدة وكذا اذا قال واحدة مع واحدة لان
مع للمقارنة فكانه قرن بينهما فوقعتا وفى المدخول بها يقع ثنتان فى الوجوه كلها لقيام المحلية بعد
وقوع الاولى وان قال لغير المدخول بها انت طالق واحدة وعشرين او واحدة وثلاثين طلقت
ثلاثا لان هذه الجملة لا يعبر بها الا هكذا فهى جملة واحدة كقوله احد عشر طلقة وقال زفر
تطلق واحدة لان العشرين معطوفة على الواحدة فيصير كانه قال انت طالق واحدة وثنتين

فانها تطلق واحدة كذا هذا وعلى هذا الخلاف اذا قال اثنتين وعشرين او اثنتين وثلاثين وان قال انت طالق احدى عشرة او اثنتى عشرة طلقت ثلاثا اجماعا لانه كلام واحد غير معطوف وان قال واحدة وعشرا وقعت واحدة اجماعا لانه كان يمكنه ان يتكلم بها على غير هذا اللفظ وان قال واحدة ونصفا وقعت ثنتان فى قولهم جميعا لانها جملة واحدة لا يمكن ان يتكلم بها على غير هذا الوجه وان قال نصفا وواحدة وقع ثنتان عند ابى يوسف وعند محمد واحدة وهو الصحيح كذا فى الكرخى قوله وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت الدار وقعت واحدة عند ابى حنيفة يريد به اذا قدم الشرط وعندهما يقع ثنتان واما اذا اخر الشرط يقع ثنتان اجماعا ثم اذا قدم الشرط وكرر ثلاثا طلقت واحدة عنده وعندهما يقع ثلاثا وان اخر الشرط وكرر الثلاث طلقت ثلاثا اجماعا وان كانت مدخولة طلقت ثلاثا فى الوجهين وكذلك اختلفوا فيمن قال لغير المدخولة انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار فانها تطلق واحدة فى الحال ويبطل ما بعدها عند ابى حنيفة لان ثم للتراخى فصار كانه قال انت طالق وسكت ثم قال انت طالق ان دخلت الدار بخلاف الواو لانها للجمع وقال ابو يوسف ومحمد لا تطلق حتى تدخل الدار فيقع ثنتان وان قال لها انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار وقعت الاولى بالحال وسقط ما بعدها عند ابى حنيفة وعندهما لا يقع عليها شئ حتى تدخل الدار فيقع ثلاث وان قال انت طالق طالق ان دخلت الدار وهى غير مدخول بها وقعت واحدة ولم يصح التعليق لانها اجنبية وان كانت مدخولة وقعت واحدة وتعلقت الثانية لكونها فى العدة قوله وان قال لها انت طالق بمكة طلقت فى جميع البلاد وكذا اذا قال بمكة تطلق فى الحال لان الطلاق لا يختص بمكان دون مكان لانه وصف لها بالطلاق فى مكة ومتى طلقت فيها طلقت فى كل البلاد قوله وكذا اذا قال انت طالق فى الدار يعنى انها تطلق فيها وفى غيرها فى الحال فان قيل اذا عرف عدم الاختصاص بمكة عرف ايضا عدمه بالدار فما فائدة ذكر الدار قلنا انما ذكر الدار لانه يمكن ان يقال انما لم يختص بمكة لانها اشرف الاماكن فاذا كانت مطلقة فيها فالاولى ان تكون مطلقة فى سائر الاماكن فوضع المسئلة فى الدار ليعلم ان عدم الاختصاص بالمكان لا باعتبار شرف مكة واما اذا قال انت طالق فى ذهابك الى مكة فهو على الذهاب لانه ادخل فى على فعل فصار شرطا وان قال انت طالق فى الشمس لو هى فى الظل كانت طالقا مكانها لان الشمس ليست بفعل ويكون معناه فى مكان الشمس والمطلقة فى مكان مطلقة فى كل مكان وان قال انت طالق فى ثلاثة ايام طلقت حين تكلم لانه جعل الايام ظرفا ولا يمكن ان تكون كلها ظرفا للايقاع فصار الظرف جزءا منها وقد وجد عقيب كلامه قوله وان قال لها انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة لانه علقه بشرط الدخول وهو فعل غير موجود فلم تطلق دون وجوده قوله وان قال لها انت طالق غدا وقع عليها الطلاق بطلوع الفجر

لانه

لانه وصفها بالطلاق فى جميع الغد وذلك بوقوعه فى اول جزء منه فان نوى به اخر النهار صدق ديانة لا قضاء لانه نوى التخصيص فى العموم وهو يحتمله ونية التخصيص فى العموم صحيحة فيما بينه وبين الله تع كما اذا قال لا اكل طعاما وهو نوى طعاما دون طعام وان قال انت طالق اليوم غدا اليوم يؤخذ باول الوقتين الذى فيقع فى الاول فى اليوم وفى الثانى فى الغد لانه لما قال اليوم كان تنجيزا والمنجز لا يحتمل الاضافة واذا قال غد كان اضافة والمضاف لا ينجز لما فيه من ابطال الاضافة فلغا الشرط فى اللفظين قال فى النهاية اذا قال انت طالق اليوم غدا طلقت اليوم طلقة فى الحال ولا تطلق اخرى فى غد لان بوقوع هذه الطلقة اليوم تتصف بها اليوم وغدا وبعد غد وان قال انت طالق اول النهار واخره يقع واحدة لا غير لما ذكرنا وان قال انت طالق غدا اليوم لا يقع الا فى غد لانه انما وصفها بالطلاق فى غدا وبالطلاق الذى يقع فى الغد لا تكون موصوفة به فى اليوم فلغا قوله اليوم وان قال انت طالق اخر النهار واوله يقع ثنتان وان قال انت طالق اليوم وغدا بالواو وقال فى المبسوطات تطلق فى الحال واحدة ولا تطلق غيرها لان العطف للاشتراك وقد وصفها بالطلاق فى الوقتين وهى بالطلقة الاولى تتصف بالطلاق فى الوقتين وان قال غدا واليوم تطلق اليوم واحدة وغدا اخرى وقال زفر لا تطلق الا واحدة قوله وان قال انت طالق فى غد وقع عليها الطلاق بطلوع الفجر فان قال نويت به اخر النهار صدق عند ابى حنيفة ديانة وقضاء وعندهما لا يصدق فى القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تع ولابى حنيفة انه جعل الغد ظرفا لوقوع الطلاق فيه وكونه ظرفا لا يقتضى كونها مطلقة فى جميع اجزاءه لان الظرفية لا تقتضى الاستيعاب الا ترى انك اذا قلت صمت فى شعبان لا يقتضى ان يكون صياما فى جميعه بخلاف قوله غدا لانه يقتضى الاستيعاب حيث وصفها بهذه الصفة مضافا الى جميع الغد الا ترى انك اذا قلت صمت شعبان اقتضى صوم جميعه ولهما انه وصفها بالطلاق فى جميع الغد فصار بمنزلة قوله غدا واذا قال انت طالق امس وانما تزوجها اليوم لم تطلق لانها لم تكن فى ملكه امس بخلاف ما اذا قال لعبده انت حر امس وانما اشتراه اليوم فانه يعتق لان كونه حرا امس يحرم استرقاقه اليوم وكانه قال انت حر الاصل وفى مسئلة المرأة كونها طالقا امس لا يحرم نكاحها اليوم وان تزوجها اول امس وقع الطلاق الساعة لانه اضافه الى حال ملكه وان قال انت طالق قبل ان اتزوجك لم يقع شئ لانه لا يصح تقديم الطلاق على النكاح وان قال لامرأة يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا طلقت وان قال لامرأته انا منك طالق فليس بشئ وان نوى طلاقا لان الطلاق لازالة القيد وهى فيها دونه الا ترى انما هى الممنوعة من التزوج والخروج والزوج ينطلق الى ما شاء من التزويج بثلاث سواها ويتمتع بامائه وان قال انا منك بائن او عليك حرام ينوى الطلاق طلقت لان الابانة لازالة الوصلة وهى مشتركة وكذا التحريم لازالة الحل وهو مشترك فصحت اضافتها اليهما وان قال انت طالق او لا فليس بشئ اجماعا وان قال انت طالق واحدة او لا فكذلك ايضا عندهما

وقال محمد تطلق واحدة رجعية والفرق لمحمد انه ادخل الشك في الواحدة لدخول كلمة او بينها وبين
النفي فيسقط اعتبار الواحدة وهي قوله انت طالق بخلاف قوله انت طالق او لا لانه ادخل الشك في اصل
الايقاع فلا يقع ومن دخل عليه الشك في طلاق زوجته فلا يدري اطلقها ام لا لم يقع الطلاق ولا يجب
عليه اجتنابها وكان على نفسه حتى يعلم ان الطلاق وقع يقينا واذا ضم الى امرأته ما لا يقع عليه
الطلاق مثل الحجر والبهيمة فقال احدكما طالق طلقت امرأته عندهما وقال محمد لا تطلق وان ضم
اليها من يوصف بالطلاق الا ان الزوج لا يملك طلاقها كالاجنبية لا يقع الطلاق على زوجته وان
ضم اليها رجلا فقال احدكما طالق لم تطلق امرأته عند ابي ح وقال ابو يوسف تطلق امرأته لان
الرجل لا يصح وقوع الطلاق عليه بحال كالبهيمة ولابي ح انه يوصف بالطلاق لان البينونة يسمى طلاقا
وقد يوصف بالبينونة وان جمع بين امرأته وميتة لم تطلق زوجته اجماعا لان الميتة لا توصف
بالطلاق قبل موتها وان قال لامرأته هذه الكلبة طالق طلقت وكذا اذا قال لعبده هذا الحمار
حر عتق **قوله** واذا قال لامرأته اختاري نفسك ينوي بذلك الطلاق او قال لها طلقي نفسك
فلها ان تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك وان تطاول يوما او اكثر ما لم تقم منه او تأخذ
في عمل اخر وكذا اذا قام هو من المجلس فالامر في يدها ما دامت في مجلسها وليس للزوج ان
يرجع في ذلك ولا عن ما جعل اليها ولا يفسخ **قوله** فان قامت منه او اخذت في عمل اخر
خرج الامر من يدها يعني اذا قامت من مجلسها قبل ان تختار نفسها لانها اذا قامت صارت
معرضة وكذا اذا اشتغلت بعمل اخر يعلم انه قاطع لما كان قبله كما اذا دعت بطعام لتأكله
او قامت او امتشطت او اغتسلت او اختضبت او جامعها زوجها او خاطبت رجلا بالبيع
او الشراء فهذا كله يبطل خيارها وان اكلت لقمة او لقمتين او شربت جرعة او جرعتين او نامت قاعدة
او لبست ثيابا من غير ان تقوم او فعلت فعلا قليلا فهي على خيارها وكذا لو قالت ادعوا لي
شهودا اشهدهم على اختياري او ادعوا لي ابي استشيره او كانت قائمة فقعدت فهي على خيارها
وان كانت قاعدة فاضطجعت فعن ابي يوسف روايتان احديهما يبطل خيارها وبه قال زفر والثاني
لا يبطل وان كانت قاعدة فقامت يبطل خيارها وكذا اذا كانت قائمة فركبت لان هذا اعراض
وان اخبرها وهي راكبة فان سارت الدابة بها قبل ان تختار يبطل خيارها لان سير الدابة من
فعلها لانها تقدر على ايقافها وكذا اذا اخبرها والدابة تسير فسارت قبل ان تختار يبطل
خيارها وان اوقفتها فهي على خيارها وان خيرها وهي في السفينة فسارت لم يسقط خيارها
لان سيرها ليس من فعلها لانها لا تقدر على ايقافها وحكمها حكم البيت فكل ما ابطل خيارها في
البيت ابطله فيها وما لا فلا وان كان الزوج معها على الدابة او كانا في محمل فهي على خيارها
وان ابتدأت في الصلوة بطل خيارها سواء كانت فرضا او تطوعا وان اخبرها وهي في الصلوة
فاتمتها ان كانت فريضة او وترا فهي على خيارها وان كانت تطوعا ان سلمت على ركعتين فهي

على

على خيارها وان زادت عليهما بطل خيارها لان ما زاد على ركعتين في التطوع كالدخول في صلوة اخرى
وان كانت في سنة الظهر الاولى لم يبطل خيارها بانتقالها الى الشفع الثاني وكذا سنة الجمعة وعلى هذا
الشفعة وان سبحت او قرأت شيئا يسيرا لم يبطل وان طال بطل وليس لها ان تختار الا مرة واحدة فان قال
لها امرك بيدك كلما شئت فامرها بيدها في ذلك المجلس وغيره فلها ان تطلق نفسها في كل مجلس واحدة
حتى تبين بثلاث لان كلما يقتضي التكرار الا انها لا تطلق نفسها في كل مجلس اكثر من واحدة فاذا استوفت
ثلاثا وتزوجها بعد زوج اخر فلا خيار لها ثم لا بد من النية في قوله اختاري لانه كناية وكذا
ايضا في قوله امرك بيدك فان قال لها امرك بيدك اذا شئت او متى شئت او اذا ما شئت فلها
في المجلس وغيره ان تختار مرة واحدة لا غير لان اذا ومتى يفيد ان الوقت فكانه قال لها اختاري
اي وقت شئت اختارت في المجلس زوجها خرج الامر من يدها في كلها وغيره **قوله** فان
اختارت نفسها في قوله اختاري كانت واحدة بائنة ولا تحل له الا بنكاح مستقبل **قوله** ولا
تكون ثلاثا وان نوى الزوج ذلك وقال الشافعي تكون ثلاثا اذا نوى ذلك **قوله** ولا بد من ذكر
النفس في كلامه او كلامها حتى لو قال اختاري فقالت اخترت فهو باطل واذا قالت اخترت
نفسي او ابي او امي او اهلي او الازواج فهذا كله دلالة على الطلاق وان قالت اخترت نفسي
لا بل زوجي او اخترت نفسي وزوجي وقع الطلاق وان قالت اخترت زوجي لا بل نفسي او اخترت
زوجي ونفسي لا يقع شيء وخرج الامر من يدها وان قالت انا اختار نفسي فالقياس ان لا يقع شيء
لان هذا مجرد وعد وفي الاستحسان يقع وان قال طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي لا يقع قياسا
واستحسانا وان قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي او طلقت
نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق بائنا وان قال لها طلقي نفسك فقالت طلقت نفسي او حرمت
نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق رجعيا وان قالت اخترت نفسي لا يكون جوابا ولو قال اختاري
نفسك ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا او واحدة فهي واحدة بائنة ولا يكون ثلاثا وان قال
لها طلقي نفسك ثلاثا او نوى الثلاث فطلقت نفسها واحدة او ثلاثا وقعن وان طلقت نفسها
واحدة فهي واحدة بالاتفاق وان قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها واحدة فهي واحدة
بالاتفاق وان قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء عند ابي ح وعندهما يقع
واحدة وان قال لها طلقي نفسك ولا نية له او نوى واحدة فقالت طلقت نفسي فهي واحدة
رجعية لان المفوض اليها صريح الطلاق وان طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك صح
وقعن عليها وان نوى اثنتين لا تصح الا اذا كانت امة لانه جنس حقها وان قال لها طلقي نفسك
فقالت ابنت نفسي طلقت وان قالت اخترت نفسي لم تطلق لان الابانة من الفاظ الطلاق
الا ترى انه اذا قال لها ابنتك ينوي الطلاق او قالت ابنت نفسي فقال الزوج قد اجزت ذلك
بانت بخلاف الاختيار لانه ليس من الفاظ الطلاق الا ترى انه لو قال لامرأته اخترتك او اختاري

الطلاق لم يقع ولو قالت المرأة ابتداء اخترت نفسى فقال الزوج اجزت لا يقع شئ لانه انما عرف طلاقا
اذا حصل جوابا للتخيير وقوله طلقى نفسك ليس بتخيير فيلغو وعن ابى ح انه لا يقع بقولها ابنت نفسى
لانها اتت بغير ما فوض اليها لان الابانة يغاير الطلاق قال لها طلقى نفسك فليس له ان يرجع عنه فان
قامت من مجلسها بطل لانه تمليك بخلاف ما اذا قال لها طلقى ضرتك لانه توكيل فلا يقتصر على المجلس
فيقبل الرجوع قوله ما دامت فى مجلسها هذا اذا لم يكن الخيار موقتا اما اذا كان موقتا كما اذا قال
لها اختارى نفسك اليوم او هذا الشهر او شهرا او سنة فلها ان تختار ما دام الوقت باقيا سواء
اعرضت عن المجلس او اشتغلت بعمل اخر او لم تعرض فهو سواء ويكون لها الخيار فى ذلك الوقت
الموقت وان قال لها اختارى اليوم او امرك بيدك اليوم او هذا الشهر فلها الخيار فيما بقى من
اليوم او الشهر لا غير وان قال يوما فهو من ساعة تكلم فيها الى مثلها من الغد وان قال
شهرا فهو من الساعة التى تكلم فيها الى ان يستكمل ثلاثين يوما والخيار اذا كان موقتا يبطل
بمضى الوقت سواء علمت او لم تعلم بخلاف ما اذا كان غير موقت مثاله اذا قال امرك بيدك وهى
لتسمع فامرها بيدها فى مجلسها فان كانت غائبة ان لم يوقت فلها الخيار فى المجلس علمها وان
وقته بوقت فبلغها العلم مع بقاء شئ من الوقت فلها الخيار فى بقية الوقت وان مضى الوقت
قبل ان تعلم ثم علمت فلا خيار لها لانه حق التفويض بزمان فيبطل بمضيه علمت او لم تعلم
وان قال لها اختارى اختارى اختارى بالواو او بالفاء او بالالف فقالت اخترت
نفسى او اخترت نفسى مرة او بمرة او دفعة او بدفعة او فى واحدة او بواحدة او اختيارة
يقع ثلاث فى قولهم جميعا وان قالت اخترت تطليقة او بتطليقة يقع واحدة بائنة ولا يحتاج
الى نية الزوج وان قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة طلقت ثلاثا عند ابى ح
وعندهما واحدة وانما يحتاج الى النية لدلالة التكرار عليه اذ الاختيار فى حق الطلاق
هو الذى يتكرر وان قالت اخترت اختيارة فهى ثلاث اجماعا لانها للمرة قوله فان
طلقت نفسها فى قوله طلقى نفسك فهى واحدة رجعية لانه امرها بصريح الطلاق وصريح
الطلاق اذا لم يكن بائنا كان رجعيا قوله فان طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك
وقعن عليها لان قوله طلقى معناه افعلى فعل الطلاق وهو اسم جنس فيقع على الاقل مع احتمال
الكل فلهذا تعمل فيه نية الثلاث وينصرف الى الثلاث عند عدمها ثم اذا طلقت نفسها
ثلاثا وقال الزوج انما اردت واحدة لم يقع عليها شئ عند ابى ح وقال ابو يوسف ومحمد يقع
واحدة قوله وان قال لها طلقى نفسك متى شئت فلها ان تطلق نفسها فى المجلس وبعده
لان كلمة متى عامة فى الاوقات فصار كما اذا قال فى اى وقت شئت ولها المشيئة مرة واحدة
لان اذا ومتى لا يقتضى التكرار فاذا شاءت وجد شرط الطلاق فطلقت ولم يبق لها
مشيئة حتى لو استرجعها فشاءت بعد ذلك لم تؤثر مشيئتها ولو قال كلما شئت كان ذلك

لها ابدا حتى يقع ثلاث لان كلما تقتضى التكرار فكلما شاءت وقع عليها الطلاق فان عادت اليه بعد
زوج سقطت مشيئتها وليس لها ان تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة لانها توجب عموم الانفراد لا عموم
الاجتماع فلا تملك الايقاع جملة وجمعا وان قال لها طلقى نفسك ان شئت فذلك مقصور على
المجلس لان ان لا تقتضى الوقت وكذا ان احببت او رضيت او اردت كله يقتصر على المجلس لانه
علقه بفعل من افعال القلب فهو مثل الخيار قوله وان قال الرجل طلق امرأتى فله ان يطلقها فى المجلس
وبعده وله ان يرجع لان هذا توكيل واستعانة وليس بتمليك فلا يقتصر على المجلس بخلاف قوله للمرأة
طلقى نفسك سواء قال لها ان شئت او لم يقل فانه يقتصر على المجلس لانها عاملة لنفسها وكان تمليكا
لا توكيلا قوله وان قال طلقها ان شئت فله ان يطلقها فى المجلس خاصة وليس للزوج ان يرجع
وعند زفر هو والاول سواء والاصل فى هذا ان كل ما كان تفويضا فانه يقتصر على المجلس ويملك الزوج
النهى عنه وكل ما كان توكيلا لا يقتصر على المجلس ويملك الزوج الرجوع عنه او النهى عنه فاذا ثبت
هذا فنقول اذا قال لها طلقى نفسك سواء قال لها ان شئت او لا فلها ان تطلق نفسها فى ذلك المجلس
خاصة وليس له ان يعزلها لانه تفويض وكذا اذا قال الرجل طلق امرأتى وقرنه بالمشيئة فهو كذلك
وان لم يقرنه بالمشيئة كان توكيلا ولم يقتصر على المجلس ويملك العزل عنه واذا قال لها طلقى نفسك
وصاحبتك فلها ان تطلق نفسها فى المجلس لانه تفويض فى حقها ولها ان تطلق صاحبتها فى المجلس
وغيره لانه توكيل فى حق صاحبتها وان قال لرجلين طلقا امرأتى ان شئتما فليس لاحدهما التفرد
بالطلاق ما لم يجتمعا عليه وان قال طلقا امرأتى ولم يقرنه بالمشيئة كان توكيلا وكان لاحدهما ان
يطلقها وان قال طلقى نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة فهى واحدة لانها ملكت ايقاع الثلاث
فتملك ايقاع الواحدة ضرورة وان قال لها طلقى نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شئ
عند ابى ح لانها اتت بغير ما فوض اليها فكانت مبتدأة وعندهما يقع واحدة لانها اتت بما ملكته
وزيادة فصار كما اذا طلقها الزوج الفا وان قال لها طلقى نفسك واحدة املك الرجعة فيها
فقالت طلقت نفسى طلقة بائنة وقعت واحدة رجعية لانها اتت بالاصل وزيادة وصف فيلغو
الوصف ويبقى الاصل وان قال طلقى نفسك واحدة بائنة فقالت طلقت نفسى واحدة رجعية
وقعت بائنة اعتبارا لامر الزوج وان قال طلقى نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة لم يقع شئ
لان معناه ان شئت الثلاث وهى ما شاءت الثلاث فلم يوجد الشرط وان قال طلقى نفسك واحدة
ان شئت فطلقت ثلاثا فكذا عند ابى ح لا يقع شئ لان مشيئة الثلاث ليس مشيئة للواحدة وعندهما
يقع واحدة لان مشيئة الثلاث مشيئة للواحدة قوله وان قال لها ان كنت تحبينى او تبغضينى فانت
طالق فقالت انا احبك او ابغضك وقع الطلاق وان كان فى قلبها بخلاف ما اظهرت وان قال
ان كنت تحبينى بقلبك فانت طالق فقالت انا احبك وهى كاذبة طلقت عندهما وقال محمد لا تطلق
لان المحبة اذا علقت بالقلب يراد بها حقيقة الحب ولم يوجد وهما يقيسانه على الاول قوله

واذا طلق الرجل امرأته فى مرض موته طلاقا بائنا فمات وهى فى العدة ورثت منه وكذا اذا طلقها
ثلاثا **قوله** وان مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها ومعناه اذا طلقها بغير سؤال منها ولا
رضى اما اذا سألته ذلك فطلقها بائنا او ثلاثا او خالعها او قال لها اختارى فاختارت نفسها
فمات وهى فى العدة لا ترث لانها رضيت بابطال حقها وانما ذكر البائن لان الرجعى لو طلقها فى صحته
طلاقا رجعيا ومات وهى فى العدة ورثت منه وانتقلت عدتها الى مدة الوفات قال الجخندى
اذا ابانها فى مرض موته بغير رضاها ورثت من الزوج وهو لا يرث منها وينبغى ان تكون المرأة وقت
الطلاق من اهل الميراث اما اذا كانت وقت الطلاق مملوكة او كتابية ثم اعتقت فى العدة او اسلمت
لا ترث لان الفرار لم يوجد وان قالت له فى مرضه طلقنى للرجعة فطلقها ثلاثا ورثت لان
الرجعى لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها راضية بابطال حقها وان طلقها ثلاثا فهو مريض ثم صح
ثم مات بعد ذلك وهى فى العدة لم ترثه وقال زفر ترثه ثم المريض الذى ترثه المطلقة ان
تكون مريضا مرضا لا يعيش منه غالبا ويخاف منه الهلاك غالبا بان يكون صاحب فراش
لا يجىء ولا يذهب الى ان يموت وقيل هو ان يكون مضنا لا يقوم الا بشدة وهو فى حال يجوز له الصلوة
قاعدا فاما اذا كان يذهب ويجىء وهو يحم فهو كالصحيح وان قدم ليقتل قصاصا او رجما
فطلق حينئذ ورثت وكذا اذا انكسرت به السفينة وبقى على لوح او وقع فى فم سبع فطلق ثلاثا
ومات من ذلك ورثت **قوله** واذا قال لامرأته انت طالق ان شاء الله متصلا لم يقع الطلاق
عليها سواء سمع الاستثناء او لم يسمعه اذا كان قد حرك به لسانه وهذا اختيار الكرخى وقال
الهندوانى لا يصح ما لم يسمع نفسه فان ماتت المرأة قبل ان يقول ان شاء الله لم يقع الطلاق
وان قدم الاستثناء فقال ان شاء الله انت طالق فهو استثناء عندهما وقال محمد ليس باستثناء
وهو منقطع والطلاق واقع فى القضاء وهو يدين فيما بينه وبين الله تعالى ان كان اراد الاستثناء
واما اذا قال ان شاء الله فانت طالق فهو استثناء اجماعا وكذا اذا قال ان شاء الله وانت طالق
بالواو فهو استثناء اجماعا كذا فى شرحه وفى الجخندى لا يصح الاستثناء بذكر الواو بالاجماع وهو
الاظهر فان قدم ذكر الطلاق فقال انت طالق وان شاء الله او انت طالق فان شاء الله لم يكن
مستثنيا وان قال الا ان يشاء الله او ما شاء الله او بقضاء الله او بقدرة الله او بما احب الله او بما او اذا شاء الله
اراد الله فهو مثل ان شاء الله وان قال انت طالق بمشية الله فهو استثناء وكذا اذا علق بمشية
من لا يظهر لنا مشيته كان حكمه حكم الاستثناء كما اذا قال ان شاء جبريل او الملائكة او الجن
او ابليس وكذا اذا ضم مع مشية الله مشية غيره كما اذا قال ان شاء الله وشاء زيد لم تطلق
وان قال انت طالق ان شاء زيد وقف على مشية زيد فان شاء فى ذلك المجلس طلقت وكذا اذا
كان غايبا وقف على مجلس علمه ويقتصر عليه فان شاء فى المجلس وقع وان قام بطل وصورة مشيته
ان يقول شئت ما جعله الى فلان ولا يشترط نية الطلاق ولا ذكره وان قال لامرأته انت طالق

ثلاثا

ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وقع عليها ثلاث عند ابى ح وقالا الاستثناء جائز وعلى هذا الخلاف اذا قال
ثلاثا وواحدة ان شاء الله لابى ح ان العدد الثانى لغو لا حكم له لان الزوج لا يملك اكثر من ثلاث
واللغو حشو فيفصل بين الايقاع والاستثناء كالسكوت ولهما انه كلام واحد لان الواو للجمع
فكانه قال شئت ان شاء الله وان قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله فالاستثناء جائز
اجماعا لان الكلام الثانى ليس بلغو **قوله** وان قال انت طالق ثلاثا الا واحدة طلقت اثنتين
وان قال الا اثنتين طلقت واحدة وان قال واحدة وان قال ثلاثا الا نصف واحدة طلقت ثلاثا
عندهما وقال محمد اثنتين وان قال ثلاثا الا ثلاثا يقع ثلاث لانه لا يصح استثناء الكل واختلفوا
فى استثناء الكل فقال بعضهم هو رجوع لانه يبطل كل الكلام وقال بعضهم هو استثناء فاسد
وليس برجوع وهو الصحيح لانهم قالوا فى الموصى اذا استثنى جميع الموصى به بطل الاستثناء والوصية
صحيحة ولو كان رجوعا لبطلت الوصية لان الرجوع فيها جائز وان قال انت طالق ثلاثا الا واحدة
وواحدة وواحدة وقعت الثلاث عند ابى ح وبطل الاستثناء لان حكم اول الكلام موقوف على
اخره فكانه قال الا ثلاثا وقال ابو يوسف استثناء الاولى والثانية جائز بطل استثناء الثالثة
ويلزمه واحدة لان الاستثناء الاولى والثانية قد صح الا ترى انه لو سكت عليه جاز فاذا ذكر
الثالثة فقد استثنى ما لا يصح فبطل وصح استثناء ما سواه وان قال انت طالق واحدة وواحدة
وواحدة الا ثلاثا بطل الاستثناء اجماعا لانه استثناء الجملة فلا يصح وكذا اذا قال انت طالق
واحدة وواحدة وواحدة الا واحدة وواحدة وواحدة لان كل واحدة جملة على حالها
وقد استثناها فلا يصح وقد قال ابو يوسف ومحمد اذا قال انت طالق اثنتين ووقع اثنتان
وجعل الاستثناء من كل اثنتين واحدة وقال زفر يقع ثلاث لان الاستثناء يرجع الى ما يليه
ولا يرجع الى غيره ومتى رجع الى ما يليه كان استثناء الكل فلا يصح وعن محمد فيمن قال انت طالق
اثنتين واثنتين الا ثلاثا قال هى ثلاث لانه يمكن ان جعل الاستثناء من الجملتين لانه يكون من كل
واحدة طلقة ونصف وهذا يكون استثناء جميع الجملة ولا يمكن ان يكون من احدى الجملتين
لانه يرفعها وعن ابى يوسف اذا قال واحدة واثنتين قال هى ثلاث وهو قول محمد لانا اذا رددنا
الاستثناء الى الكل واحدة من الجملتين ابطلناها وان رددنا بعضه الى هذه وبعضه الى هذه
ابطلها ايضا لانه يقسمه على قدر الثلث والثلثين فلم يبق الا بطلان الاستثناء وان قال انت
طالق ثلاثا الا ثلاثا واحدا وقعت واحدة لانه يجعل كل استثناء مما يليه واذا استثنى الواحدة
من الثلاث بقى ثنتان يستثنيهما من الثلاث فيبقى واحدة وان قال ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين الا واحدة
فاستثنى الواحدة من اثنتين يبقى واحدة يستثنيها من الثلاث يبقى ثنتان يستثنيهما من الثلاث
يبقى واحدة وان قال انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث او من واحدة الى ثلاث طلقت اثنتين
عند ابى ح رح يدخل الابتداء دون الغاية وقال زفر لا يدخلان جميعا وقال ابو يوسف ومحمد

يدخلان جميعا وان قال انت طالق ما بين واحدة الى اخرى او من واحدة الى واحدة فهي واحدة
اما على اصل ابح فالابتدا يدخل والغاية تسقط فيقع واحدة واما على قولهما فيدخلان
جميعا الا انه يحتمل ان يكون قوله من واحدة الى واحدة يعني منها اليها فهي واحدة ولا
يقع اكثر منها وقال زفر لا يقع شئ لانه يسقط الابتداء والغاية واذا سقط لم يقع شئ ومنهم
من قال يقع واحدة عند زفر ايضا وهو الصحيح لانه جعل الشئ الواحد حدا لمحدود وذلك
لا يتصور فيلغو اخر كلامه ويبقى قوله انت طالق قال بشر عن ابي يوسف اذا قال من ثنتين الى
ثنتين يقع ثنتان وان قال من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين فهي واحدة عند ابح
وان قال واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب او لم يكن له نية فهي واحدة وقال زفر يقع
ثنتان فان نوى واحدة وثنتين فهي ثلاث اجماعا وان كانت غير مدخول بها يقع واحدة
كما في قوله واحدة وثنتين وان نوى واحدة مع ثنتين يقع ثلاث لان كلمة في قد تأتي بمعنى مع
قال الله تع فادخلي في عبادي اي مع عبادي وان نوى الظرف يقع واحدة اجماعا وان قال
ثنتين في ثنتين ونوى الضرب والحساب فهي ثنتان وعند زفر ثلاث لان قضيته ان يكون اربعا
الا انه لا مزيد للطلاق على الثلث قوله واذا ملك الزوج امراته او شقصا منها او
ملكت المراة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما الا ان يشترى المأذون او المدبر
او المكاتب كل منهم زوجته لا يفسد النكاح لان لهم حقا ملكا تاما ثم اذا ملكت المراة زوجها و
هل يملك عليها وقوع الطلاق عندهما لا وعند محمد نعم يعني اذا كان مدخولا بها لهما ان الطلاق
يستدعي قيام النكاح ولا بقاء له مع المنافي وهو ملك اليمين وكذا اذا اشتراها ثم طلقها
لا يقع شئ لما قلنا ولمحمد ان العدة باقية اذا كان مدخولا بها

باب الرجعة

هي المراجعة عبارة عن ارتجاع المطلق مطلقته على حكم النكاح الاول وهي تثبت في كل
مطلقة بصريح الطلاق بعد الدخول ما لم يستوف عدد الطلاق عليها ولم يحصل في مقابلة
طلاقها عوض ويعتبر بقاؤها في العدة قال رح واذا طلق الرجل امراته تطليقة رجعية
او تطليقتين فله ان يراجعها في عدتها رضيت بذلك او لم ترض انما شرط بقاؤها في العدة
لانها اذا انقضت زال الملك وحقوقه فلا تصح الرجعة بعد ذلك وقوله رضيت او لم ترض
لانها باقية على الزوجية بدليل جواز الظهار عليها والايلاء واللعان والتوارث ووقوع
الطلاق عليها ما دامت معتدة بالاجماع وللزوج امساك زوجته رضيت او لم ترض
وقد دل على ذلك قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن سماه بعلا وهذا يقتضي بقاء الزوجية
بينهما قوله والرجعة ان يقول راجعتك او راجعت امراتي هذا صريح في الرجعة
ولا خلاف فيه فقوله راجعتك هذا في الحضرة وقوله راجعت امراتي في الحضرة والغيبة
ثم الرجعة على ضربين سني وبدعي فالسني ان يراجعها بالقول ويشهد على رجعتها

شاهدين ويعلمها بذلك فان راجعها بالقول نحو ان يقول لها راجعتك او راجعت امراتي ولم يشهد
على ذلك او اشهد ولم يعلمها بذلك فهو مخالف للسنة والرجعة صحيحة وان راجعها بالفعل
مثل ان يطأها او يقبلها بشهوة او ينظر الى فرجها بشهوة فانه يصير مراجعا عندنا الا انه يكره
له ذلك ويستحب ان يراجعها بعد ذلك بالاشهاد وان نظر الى سائر اعضائها بشهوة لا يكون
مراجعا قوله او يطأها او يقبلها او يلمسها بشهوة او ينظر الى فرجها بشهوة يعني الفرج الداخل
ولا يتحقق ذلك الا عند اتكائها وقال الشافعي لا تصح الرجعة الا بالقول مع القدرة عليه ولا
مهر في الرجعة ولا عوض لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك والعوض لا يجب على الانسان في مقابلة
ملكه وان راجعها بلفظ التزويج جاز عند محمد وعليه الفتوى وكذا اذا تزوجها صار مراجعا لها
هو المختار وان قال انت امراتي ونوى الرجعة قال ابن مقاتل هو رجعة ومن الفاظ الرجعة ايضا
اردتك وامسكتك او انت عندي كما كنت اذا نوى بذلك الرجعة كذا في النهاية وهذه كنايات
الرجعة ولو جامعته وهو نائم او مغمى عليه او مجنون صار مراجعا قوله او يقبلها بشهوة يعني
على الفم بالاجماع وان كان على الخد او الذقن او الجبهة او الرأس اختلفوا فيه وظاهر ما اطلق
في العيون ان القبلة في اى موضع كانت توجب حرمة المصاهرة عند بعض المشايخ وهو الصحيح كذا
في الذخيرة قوله او يلمسها بشهوة وكذا اذا لمسته هي ايضا بشهوة كان رجعة عند ابح ومحمد وقال
ابو يوسف اذا لمسته فتركها وهو يقدر على منعها فهو رجعة وان منعها ولم يتركها لم تكن رجعة
وفي الينابيع اذا لمسته مختلسة وهو كاره او نائم او زائل العقل واقر الزوج انها فعلت بشهوة كان
رجعة عندهما وقال ابو يوسف لا يكون رجعة الا اذا تركها وهو يمكنه منعها واما اذا كان اللمس
والنظر من غير شهوة لم يكن رجعة بالاجماع قال محمد لو صدقها الورثة بعد موته انها لمسته بشهوة كان
ذلك رجعة بالاجماع وان شهد الشهود انها قبلته بشهوة لم تقبل الشهادة لان الشهوة معنى في
القلب لا يشاهد ولهذا وقال بعضهم تقبل لانه يظهر للشهوة نشاط في الوجه وان شهدوا على
النكاح جاز اجماعا لانه يشاهد فلا يحتاج فيه الى شرط الشهوة وان نظرت هي الى فرجه بشهوة عند
ابح يكون رجعة اجماعا وعند ابي يوسف لا يكون رجعة فان نظر الى دبرها بشهوة لا يكون رجعة
اجماعا لانه لا يجري مجرى الفرج ولا يجوز تعليق الرجعة بالشرط مثل ان يقول اذا جاء غد فقد
راجعتك او اذا دخلت الدار او اذا فعلت كذا فهذا لا يكون رجعة اجماعا قوله و
يستحب ان يشهد على الرجعة شاهدين يقول لهما اشهدا اني قد راجعت امراتي فلانة
او ما يؤدي عن هذا المعنى قال الله تع واشهدوا ذوي عدل منكم ولانه لا يؤمن ان تنقضي العدة
فلا تصدقه على الرجعة قوله واذا لم يشهد صحت الرجعة وقال مالك لا تصح لان الاية والامر
للوجوب ولنا اطلاق النصوص من قيد الاشهاد وهو قوله تع فامسكوهن بمعروف وقوله فلا جناح
عليهما ان يتراجعا وقوله الطلاق مرتان فامساك بمعروف وقوله وبعولتهن احق بردهن

بلغ

وقوله عليه الصلوة والسلام لعمر رضي الله عنه مر ابنك فليراجعها ولم يذكر الاشهاد في شئ من
هذا ولانها استدامة النكاح والشهادة ليس شرطا فيه في حالة البقاء كما في الفيئ والايلاء الا
انه يستحب الاشهاد كي لا يجري التناكر فيها والاية محمولة على الاستحباب الا ترى انه قرنها
بالمفارقة اى قرن المراجعة بالمفارقة في قوله تع فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف
والاشهاد بالمفارقة مستحب فكذا في المراجعة قوله فاذا انقضت العدة فقال قد كنت
راجعتها في العدة فصدقته فهي رجعية وان كذبته فالقول قولها لانه اخبر عما يملك انشاءه
في الحال فكان متهما الا ان بالتصديق ترتفع التهمة وهذا اذا ادعى بعد انقضاء العدة قوله
ولا يمين عليها عند ابي ح وهذه من المسائل الثمان التي لا يستحلف فيها وقد بيناها في النكاح و
يستحلف المرأة على انقضاء العدة بالاجماع قوله واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت
مجيبة له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند ابي ح وقال ابو يوسف القول قول الزوج وتصح
الرجعة والخلاف فيما اذا قالت على الفور متصلا بكلامه اما اذا سكتت ساعة ثم قالت له
ذلك صحت الرجعة بالاجماع ويستحلف في هذه المسئلة عند ابي ح لانها بنكولها تبذل الامتناع
من الازواج والكون في منزل الازواج وهذا مما يصح بذله فلهذا اصح منها ولا يقال اذا
نكلت صحت الرجعة والرجعة لا يصح بذلها فنقول انما ثبت بنكولها العدة والزوج يملك
الرجعة من طريق الحكم لبقاء العدة لا بقولها ولو بدأت المرأة بالكلام فقالت انقضت عدتي
فقال الزوج مجيبا لها موصولا بكلامها راجعتك لم تصح الرجعة كذا في المجتبى قوله واذا
قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها فصدقه المولى وكذبته الامة فالقول
قولها وهذا عند ابي ح وزفر وقال ابو يوسف ومحمد القول قول المولى لان قولها بضعها مملوك
له فقد اقر بما هو خالص حقه للزوج فشابه الاقرار عليها بالنكاح ولهما ان حكم الرجعة
يبنى على العدة والقول في العدة قولها فكذا فيما يبنى عليها ولا ان المولى لا مدخل له في ذلك
لان الرجعة الى الزوج والعدة من الامة الا ترى ان المولى لو قال للزوج انت قد راجعتها
فانكر الزوج لم يقبل قول المولى عليه ولو كذبه المولى وصدقته الامة فعندهما القول
قول المولى وكذا عنده في الصحيح لانها منقضية العدة في الحال وقد ظهر ملك المتعة للمولى
ولا يقبل قولها في ابطالها بخلاف الاول لان المولى بالتصديق في الرجعة مقر لقيام
العدة ولا يظهر ملكه مع العدة وان قالت انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنقض
فالقول قولها لانها امينة في ذلك قوله واذا انقطع الدم من الحيض الثالثة لعشرة ايام
انقضت العدة وان لم تغتسل لان الحيض لا مزيد له على العشرة فبمجرد الانقطاع خرجت من
الحيض فانقضت العدة وانقطعت الرجعة قوله وان انقطع لاقل من عشرة ايام لم تنقطع
الرجعة حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلوة كاملة لان فيما دون العشرة يحتمل عود الدم

فلا

٢٣١

فلا بد من الغسل او مضي وقت الصلوة وهذا اذا كانت مسلمة اما اذا كانت كتابية فان عدتها
تنقضي بنفس الانقطاع وانقطعت رجعتها سواء كان الانقطاع لاكثر الحيض او لاقله لانه لا يتوقع
في حقها امارة زايدة لان فرض الغسل لا يلزمها قوله او يمضي عليها وقت صلوة وهذا اذا انقطع
اول الوقت فان انقطع اخره يعتبر في وقت تقدر فيه على الاغتسال والتحريمة قوله وتيمم وتصلي
عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد اذا تيممت انقطعت الرجعة وان لم تصل يعني اذا كانت مسافرة فتيممت
لهما ان التيمم لا يرفع الحدث الا ترى انها لو رأت الماء بطل تيممها وصار كان لم يكن فلم تنقطع الرجعة
وليس كذلك اذا صلت لانه تعلق بالتيمم حكمه لا يلحقه الفسخ الا ترى انها لو رأت الماء لم يبطل تلك الصلوة
فصار كالغسل ولمحمد انها اذا تيممت استباحت به ما تستبيح بالغسل فصار كما لو اغتسلت ثم قيل تنقطع الرجعة
بنفس الشروع في الصلوة عندهما وقيل بعد الفراغ فصح في الفتاوى انها تنقطع بالشروع قوله
فان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنها لم يصبه الماء فان كان عضوا كاملا فما فوقه لم تنقطع الرجعة
وان كان اقل من عضو انقطعت الرجعة وذلك قدر اصبع او اصبعين والقياس في العضو الكامل
ان لا تبقى الرجعة لانها قد غسلت اكثر بدنها وللاكثر حكم الكل الا ان في الاستحسان تبقى الرجعة
لان الحدث باق ببقائه فكانها لم تغتسل وان بقي اقل من عضو انقطعت الرجعة لان ما دون
عضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فلا تنقطع الرجعة الا انها
لا يحل لها التزوج احتياطا واما اذا بقيت المضمضة والاستنشاق قال محمد ابينها من زوجها
ولا تحل للازواج ما لم تات بذلك وعن ابي يوسف روايتان احدهما ان الرجعة لا تنقطع
لان الحدث في عضو كامل والثانية مثل قول محمد لان المضمضة والاستنشاق مختلف في وجوبها
والرجعة يعتبر فيها الاحتياط فلا يجوز ابطالها بالشك ولا تبيح الازواج بالشك واما اذا
اغتسلت بسؤر حمار وتيممت فلا رجعة عليها ولا تحل للازواج لان سؤر الحمار مشكوك فيه حتى
فان كان طاهرا انقطعت الرجعة وحلت للازواج وان كان نجسا بقيت الرجعة ولا تحل للازواج
فاعتبرت الاحتياط في الجنسين فقالوا تنقطع الرجعة ولا تحل للازواج قوله والمطلقة الرجعية
تتشوف وتتزين لانها حلال للزوج اذ النكاح قائم بينهما ثم الرجعة مستحبة والتزين حامل
عليها وقوله تتشوف اى تنظر وتتطاول كي يراها الزوج قوله ويستحب لزوجها ان لا يدخل
عليها حتى يستأذنها يعني بالتنحنح وما اشبهه قوله او يسمعها خفق نعليه هذا اذا لم يكن قصده
المراجعة لانه ربما تكون متجردة فيقع بصره على موضع تصير به مراجعا ثم يطلقها فيطول عليها
العدة وقد نهى الله تع عن ذلك بقوله ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا نزلت هذه الاية في ثابت
ابن يسار الانصاري طلق امرأته حتى اذا انقضت عدتها الا يومين او ثلاثة وكادت
تبين منه راجعها ثم طلقها ففعل بها مثل ذلك حتى مضت عليها سبعة اشهر مضارة لها
بذلك وكان الرجل اذا ارادت ان يضار امرأة طلقها ثم يتركها حتى تحيض الحيضة الثالثة

ثم راجعها ثم طلقها فتطول عليها العدة فانزل الله تع واذا طلقتم النساء الاية ومعناها اذا طلقتم
النساء تطليقة او تطليقتين فبلغن اجلهن اى قاربن وقت انقضاء العدة فامسكوهن بمعروف اى
امسكوهن بالرجعة على احسن الصحبة لا لتطويل العدة اوسرحوهن بمعروف اى اتركوهن حتى
تنقضى عدتهن ولا تمسكوهن ضرارا اى ولا تصحبوهن مضارة لهن لتطويل العدة لتعتدوا عليهن اى
تظلموهن بذلك وليس له ان يسافر بها حتى يشهد على رجعتها لقوله تع لا تخرجوهن من بيوتهن
نزلت فى المعتدات من الرجعى فان قيل الرجعة تصح بدلالة فعل يختص بالنكاح فلم تكن المسافرة
بها رجعة قلنا المسافرة لا تكون اعظم من السكنى معها فى منزل واحد وذلك لا يكون رجعة
فكذا المسافرة بها قوله والطلاق الرجعى لا يحرم الوطى وقال الشافعى يحرمه وفائدته فى
وجوب المهر بالوطى فعندنا لا يجب وعنده يجب اذا وطئها قبل ان يراجعها لنا ان الطلاق
الرجعى لا يزيل الملك ولا يرفع العقد بدليل ان له مراجعتها من غير رضاها ويلحقها الظهار
والايلاء واللعان ولهذا لو قال نسائى طوالق دخلت فى جملتهن وان لم ينوها قوله واذا كان
الطلاق باينا دون الثلث فله ان يتزوجها فى عدتها وبعد انقضاء عدتها لان حل المحلية باق
لان زواله معلق بالطلقة الثالثة فينعدم قبله ومنع الغير فى العدة فى اشتباه النسب ولا اشتباه
فى اطلاقه له قوله واذا كان الطلاق ثلاثا فى الحرة واثنتين فى الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا
غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها او يموت عنها المراد بالدخول الوطى حقيقة وثبت
شرط الوطى باشارة النص وهو ان يحمل النكاح على الوطى حملا للكلام على الافادة دون اللغو
اذ العقد قد استفيد باطلاق اسم الزوج او يزاد على النص بالحديث المشهور وهو قوله
عليه الصلوة والسلام لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الاخر ولا خلاف لاحد من العلماء
فى هذا سوى سعيد ابن المسيب وقوله غير معتبر حتى لو قضى به القاضى لا ينفذ قضاؤه
وروى ان النبى صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امرأته ثلاثا فتزوجها
غيره فاغلق الباب وارخى الستر وكشف الخمار ثم فارقها فقال عليه الصلوة والسلام لا تحل
للاول حتى تذوق عسيلة الاخر واحتج ابن المسيب بظاهر قوله تع حتى تنكح زوجا غيره
قلنا لا حجة له لان الله تع لما ذكر النكاح والزوج دل على اعتبار امرين ولو كان يكفى احدهما
لاقتصر عليه ثم الشرط فى الوطى هو الايلاج دون الانزال كمال ومبالغة والكمال قيد والنفى
مطلق وسواء وطئها الزوج الثانى فى حيض او نفاس او صوم او احرام فانها تحل بذلك الوطى
بعد ان يكون النكاح صحيحا ولو كان الزوج الثانى عبدا او مدبرا او مكاتبا تزوج باذن
مولاه ودخل بها حلت للاولى ولو طلقها ثلاثا فتزوجت زوجا اخر فطلقها ثلاثا قبل
ان يدخل بها فتزوجت بزوج ثالث فدخل بها حلت للاولين كذا فى الكرخى قوله المطلقة
ثلاثا اذا كانت مفضاة فتزوجت بزوج اخر ودخل بها الثانى لا تحل للاول ما لم تحبل

لاحتمال

لاحتمال ان يكون الوطى حصل فى الدبر فاذا حبلت علمنا ان الوطى حصل فى القبل وقد نظم الفقيه الاجل
سراج الدين ابو بكر بن على بن موسى الهاملى رح فى ذلك نظما جيدا فقال وفى المفضاة مسئلة عجيبة
لدى من ليس يعرفها غريبة اذا حرمت على زوج وحلت لثان نال من وطى نصيبه فطلقها فلم تحل
فليست حلالا للقديم ولا خطيبه لشك ان ذلك الوطى منها لفرج او شكيلة القريبة فان
حبلت فقد وطئت لفرج ولم تبق الشكوك لنا مريبة قوله والصبى المراهق فى التحليل كالبالغ
معناه اذا كانت آلته تتحرك وتشتهى ويجب على المرأة الغسل بوطئه لالتقاء الختانين وهو سبب
لنزول مائها واما الصبى فلا غسل عليه وان كان يؤمر به تخلقا وان كان الزوج الثانى مسلولا
ينتشر ويجامع حلت منه لانه يوجد منه المخالطة وانما يعدم عنه الانزال وهو ليس بشرط فصار
كالفحل اذا جامع ولم ينزل والمسلول هو الذى خلعت انثياه واما المجبوب فان وطئه لا يحلها
للاول لانه لم يوجد منه الا الملاصقة والاباحة انما تحصل بالتقاء الختانين فان حملت من
المجبوب وولدت حلت للاول وكانت محصنة عند ابى يوسف وقال زفر لا تحل للاول ولا تكون
محصنة قوله ووطى المولى لا يحلها له لان الله تع شرط ان يكون الوطى من زوج والمولى ليس بزوج
والوطى فى النكاح الفاسد لا يحلها للاول وقد قالوا فى الامة اذا اشتراها الزوج وقد طلقها اثنتين
لم تحل له وطئها بملك اليمين حتى يتزوج غيره ويدخل بها وكذا لو اعتقت فاراد ان يتزوجها لم
يكن له ذلك لان الطلاق اوجب تحريما لا يرتفع الا بوطى الزوج ولو تزوج امرأة نكاحا فاسدا
وطلقها ثلاثا جاز له ان يتزوجها وان لم تنكح زوجا غيره قوله واذا تزوجها بشرط التحليل
فالنكاح مكروه لقوله عليه الصلوة والسلام لعن الله المحلل والمحلل له وقال الا انبئكم
المستعار قيل من هو قال المحلل وهذا يفيد الكراهة وصورته ان يقول تزوجتك على ان احللك
او قالت المرأة ذلك اما اذا اضمر الثانى فى قلبه الاحلال للاول ولم يشترطه فى العقد لفظا ودخل
بها حلت للاول اجماعا كذا فى المصفى وقوله فالنكاح مكروه يعنى للثانى والاول قوله وان
وطئها حلت للاول هذا عند ابى ح وزفر وقال ابو يوسف النكاح فاسد لانه فى معنى الموقت ولا تحل
للاول لفساده وقال محمد النكاح صحيح ولا تحل للاول لانه استعجل ما اخره الشرع فيجازى بمنع
مقصوده كما فى قتل المورث قوله واذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت
زوجا اخر ثم عادت الى الاول عادت بثلاث تطليقات ويهدم الزوج الثانى ما دون الثلث
من الطلاق كما يهدم الثلث عند ابى ح وابى يوسف قوله وقال محمد لا يهدم ما دون الثلث وبه
قال الشافعى قوله واذا طلقها ثلاثا فقالت قد انقضت عدتى وتزوجت بزوج اخر ودخل
بى الزوج الثانى وطلقنى وانقضت عدتى منه والمدة تحتمل ذلك جاز للزوج الاول ان يصدقها
اذا كان فى غالب ظنه انها صادقة ويتزوج بها انما ذكره هكذا مطولا لانها لو قالت حللت لك
فتزوجها ثم قالت ان الثانى لم يدخل بى ان كانت عالمة بشرط الحل للاول لم تصدق وان لم تكن

عالمة به صدقت واما اذا ذكرته مطولا كما ذكر الشيخ فانها لا تصدق على كل حال وفي المبسوط
لو قالت حللت لك لا يحل له مالم يستفسرها وان تزوجها ولم يسألها ولم تخبره بشي ثم قالت
لم اتزوج زوجا اخر او تزوجت ولم يدخل بي فالقول قولها ويفسد النكاح وفي الفتاوى اذا
كانت ممن تعرف شرائط الحل فدخولها في العقد اعتراف بانقضاء العدة ولو ان الزوج الثاني
انكر الدخول وادعت هي الدخول فالقول قولها واذا كان هو الذي اقر بالدخول وهي تنكر لم تحل
للاول ولا يصدق الثاني عليها ولا يلتفت الى قوله انه دخل بها كذا في الينابيع والله اعلم

باب الايلاء هو في اللغة اليمين وفي الشرع عبارة عن اليمين على ترك وطي الزوجة
في مدة مخصوصة والايلاء ممدود لانه مصدر اولى والمولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة
الا بشيء يلزمه بسبب الجماع قال رح اذا قال الزوج لامرأته والله لا اقربك او والله
لا اقربك اربعة اشهر فهو مول وان قال والله لا اقربك وانت حائض لا يكون موليا لانه
ممنوع من وطئها من غير يمين فلم يكن المنع مضافا الى اليمين وانما قال لا اقربك ولم يقل لا اطئك
لان القربان عبارة عن الوطي قال الله تع ولا تقربوهن حتى يطهرن واراد به الجماع فان
قال لم ارد به الجماع لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تع وكذا لو قال والله
لا اجامعك او لا اباضعك او لا اطئك او لا اغتسل منك من جنابة وقال لم ارد به الجماع
لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تع وان قال والله لا امسك او لا يجتمع راسي
وراسك او لا ادنو منك او لا ادخل عليك او لا اقرب فراشك او لا يمس جلدي جلدك
قال في هذه الالفاظ اذا قال لم ارد به الجماع صدق قضاء وديانة لانها يحتمل الجماع وغيره
فان قال نويت بها الجماع كان موليا وكذا اذا حلف لا يأتيها ولا يغشيها ان نوى الجماع كان له
موليا والا فلا وينعقد الايلاء بكل لفظة ينعقد به اليمين كقوله بالله وتالله وعظمة الله وجلاله
وكبريائه ولا ينعقد بما لا ينعقد به اليمين كقوله وعلم الله لا اقربك وعلي غضب الله
وسخطه ان قربتك وان جعل للايلاء غاية ان كان لا يرجو وجودها في مدة الايلاء
كان موليا كما اذا قال والله لا اقربك حتى اصوم المحرم وهو في رجب او لا اقربك الا
في مكان كذا بينه وبينها مسيرة اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان اقل
لم يكن موليا وكذا اذا قال حتى تفطمي طفلك وبينهما وبين الفطام اربعة اشهر فصاعدا وان
كان اقل لم يكن موليا وان قال لا اقربك حتى تطلع الشمس من مغربها او حتى تخرج الدابة
او الدجال كان القياس ان لا يكون موليا لانه يرجى وجود ذلك ساعة فساعة وفي
الاستحسان يكون موليا لان هذا اللفظ في العرف والعادة انما يكون للتأبيد وكذا اذا قال
حتى تقوم الساعة او حتى يلج الجمل في سم الخياط فانه يكون موليا وان كان يرجى وجوده
في المدة لا مع بقاء النكاح فانه يكون موليا ايضا مثل ان يقول والله لا اقربك حتى تموتي

اوتقتلي

او تقتلي او اموت او اقتل او حتى اطلقك ثلاثا فانه يكون موليا اجماعا وكذا اذا كانت امة فقال لا اقربك
حتى املك شقصا منك يكون موليا وان قال حتى اشتريك لنفسي لا يكون موليا لانه قد يشتريها لغيره
ولا يفسد النكاح ولو قال حتى اشتريك لنفسي لا يكون موليا ايضا لانه ربما يشتريها لنفسه شراء فاسدا
وان قال حتى اشتريك لنفسي واقبضك كان موليا وان كان يرجى وجوده مع بقاء النكاح كان موليا
مثل ان يقول ان قربتك فعبدي حر او فامرأتي الاخرى طالق او فانت طالق فانه يكون موليا وكذا اذا
قال فعلي عتق رقبة او الحج او العمرة وان قال فعلي ان اصلي ركعتين او اغزو لا يكون موليا عندهما وقال
محمد يكون موليا وان جعله غاية فقال حتى اعتق عبدي او حتى اطلق امرأتي كان موليا عندهما وقال
ابو يوسف لا يكون موليا فان قال والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون موليا وقال زفر يكون موليا
لان اليوم المستثنى يجعل في اخر المدة كما لو قال الا نقصان يوم ولنا انه لما استثنى يوما غير معين
فصار كل يوم في السنة كانه المستثنى الا ترى انه لو قال لا صمت في هذه السنة يوما احتمل ان يكون ذلك
اليوم في ابتدائها واثنائها واخرها واما اذا قال الا نقصان يوم كان موليا لان النقصان يكون
في اخر المدة لانه عبارة عما بقي قوله فان وطئها في الاربعة الاشهر حنث في يمينه ولزمته
الكفارة وسقط الايلاء لان اليمين ترتفع بالحنث قوله وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت
منه بتطليقة لانه ظلمها بمنع حقها فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة وهو
المأثور عن عثمان وعلي والعبادلة الثلاثة وزيد بن ثابت قوله فان كان قد حلف على اربعة
اشهر فقد سقطت اليمين لانها كانت موقتة بها فزالت بانقضائها قوله وان حلف على
الابد فاليمين باقية لانها مطلقة ولم يوجد الحنث الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لانه لم يوجد
منع الحق بعد البينونة لان البائن لا حق لها في الوطي قوله فان عاد فتزوجها عاد الايلاء لان
اليمين باقية قوله فان وطئها كفر والا وقعت بمضي اربعة اشهر اخرى تطليقة ويعتبر ابتداء هذا الايلاء
من حين التزوج فان تزوجها ثالثا عاد الايلاء ووقعت بمضي اربعة اشهر اخرى تطليقة ان لم يقربها
لان اليمين باقية ما لم يحنث فيها قوله فان تزوجها بعد زوج اخر لم يقع بذلك الايلاء طلاق
لتقييده بطلاق هذا الملك ولان استفاد طلاقا لم يكن في ملكه يوم اليمين ولا اضاف يمينه اليه
قوله واليمين باقية لعدم الحنث قوله فان وطئها كفر عن يمينه لوجود الحنث قوله وان
حلف على اقل من اربعة اشهر لم يكن موليا لانه يصل الى جماعها في تلك المدة من غير حنث
يلزمه فلهذا لم يكن موليا وان قال والله لا اقربك شهرين وشهرين كان موليا وان قال والله
لا اقربك شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا
لان الثاني ايجاب مبتدأ وقد صار ممنوعا بعد اليمين الاولى بشهرين وبعد الثانية اربعة اشهر
الا يوما مكث فيه فلم يتكامل مدة المنع وكذا اذا قال لا اقربك شهرين ومكث ساعة ثم قال
والله لا اقربك شهرين لم يكن موليا لما ذكرنا وان قال والله لا اقربك شهرين ولا شهرين

لم يكن موليا لانه عند اعادة حرف النفي صار الثاني ايجابا اخر واذا كان كذلك صار اجلين فتداخلا
الاترى ان من قال والله لا اكلم فلانا يوما ولا يومين ان اليمين ينقضي بيومين كذا في النهاية قوله
وان حلف بحج او صوم او صدقة او عتق او طلاق فهو مول لتحقق المنع باليمين وهو ذكر الشرط والجزاء
وهذه الاجزية مانعة لما فيها من المشقة اما الحج فلانه يلزمه لاجله مال في الغالب وكذا لو حلف
بعمرة او هدي لان العمرة يحتاج في ادائها الى مال الهدي من جملة الكفارات وكذا الصوم من
موجب الكفارات وكذا الصدقة والعتق والاعتكاف لانه لا يصح الا بالصوم وان قال ان
قربتك فلله علي صوم شهر كذا اذا كان ذلك الشهر يمضي قبل مضي اربعة اشهر فليس بمول
لانه اذا مضى امكنه الوطي في المدة من غير شي يلزمه وان كان لا يمضي الا بعد اربعة اشهر فهو مول
لانه لا يتوصل الى وطئها في المدة الا بصيام يلزمه واما اذا حلف فانه لا يتوصل الى وطئها الا بمضي
يلزمه من احكام اليمين وكذا اذا حلف بظهارها كان موليا فان حلف بصلوة لم يكن موليا
عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد والحسن وزفر يكون موليا لان الصلوة يصح ايجابها
بالنذر فصارت كالحج والصوم ولهما ان الصلوة ليست من احكام الايمان ولا يلزمه مال
لاجلها في الغالب فصار كمن حلف بصلوة الجنازة او بسجدة التلاوة وهذا كله في حق المسلم
اما الذمي فلا يصح ايلاؤه بالحلف بالحج والصوم والصدقة والاعتكاف لانه ليس من اهلها
واما اذا آلى باسم من اسماء الله فانه يكون موليا عند ابي ح خلافا لهما وان حلف بطلاق
او عتاق يكون موليا بالاجماع وصورة الحلف بالصوم ان يقول ان قربتك فلله علي صوم
شهر اما اذا قال هذا الشهر لا يكون موليا ولا يلزمه شي وصورة الحلف بالحج ان يقول ان قربتك
فلله علي صدقة كذا وصورته في العتق والطلاق هو ان يقول ان قربتك فعلي عتق رقبة
او عتق عبدي هذا او في الطلاق ان قربتك فانت طالق او فلانة طالق زوجة له اخرى
وفي مسئلة تعيين الطلاق والعتاق يشترط بقاء المحلوف عليه في ملكه الى ان تمضي المدة
حتى لو باع العبد او مات قبل مضي المدة سقط الايلاء ثم اذا عاد الى ملكه بوجه من الوجوه قبل
القربان انعقد الايلاء وان دخل في ملكه بعد القربان لا ينعقد الايلاء مثاله اذا قال ان قربتك
فعبدي هذا حر ثم باعه سقط الايلاء لانه لا يلزمه بالقربان شي ثم اذا عاد الى ملكه ان قبل
القربان انعقد الايلاء وان دخل في ملكه بعد القربان لا ينعقد وان قال ان قربتك فعبداي
هذان حران فمات احدهما او باع احدهما لا يبطل الايلاء لانه يلزمه بالقربان عتق وان ماتا
جميعا او باعهما جميعا معا او على التعاقب بطل الايلاء فان دخل احدهما في ملكه بوجه من
الوجوه قبل القربان انعقد الايلاء ثم اذا دخل الاخر في ملكه انعقد الايلاء من وقت دخول
الاول وان قال ان قربتك فعلي نحر ولدي فهو مول وقال زفر لا يكون موليا وهذا فرع على ان
هذا النذر يوجب ذبح شاة وذلك من جملة الكفارات قوله فان آلى من المطلقة الرجعية

كان

كان موليا لان الزوجية بينهما قائمة فان انقضت عدتها قبل انقضاء مدة الايلاء سقط الايلاء لفوات
المحلية قوله وان آلى من البائن لا يكون موليا لان البائن لا حق لها في الوطي فلم يكن مانعا حقها
بخلاف الرجعية فان لها حقا في الوطي لانها زوجة وان آلى من امراته ثم ابانها فمضت اربعة اشهر
وهي في العدة وقعت اخرى بالايلاء لان ابتداء الايلاء كان وهي زوجة فيصح الايلاء فاذا ابانها
فالمبتوتة يلحقها البينونة بعقد سابق وان كان لا يلحقها ابتداء كذا في الكرخي ولو آلى من امراته في مجلس
واحد ثلاث مرات فقال والله لا اقربك والله لا اقربك والله لا اقربك ان اراد التغليظ والتشديد
فالايلاء واحد واليمين ثلاث في قول ابي ح وابي يوسف حتى اذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت
بتطليقة وان قربها وجب ثلاث كفارات وقال محمد وزفر الايلاء ثلاث واليمين ثلاث والايلاء الاول
ينعقد حين ما يلفظ بالاول والثاني حين ما يلفظ بالثاني والثالث حين ما يلفظ بالثالث فاذا
مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة فاذا مضت ساعة بانت باخرى واذا قربها وجب
عليه ثلاث كفارات واجمعوا انه اذا آلى من امراته في ثلاث مجالس فالايلاء ثلاث واليمين ثلاث
ثم الايلاء على اربعة اوجه ايلاء واحد ويمين واحد كقوله والله لا اقربك وايلاءان ويمينان
وهو اذا آلى من امراته في مجلسين او قال اذا جاوز غد فوالله لا اقربك وان جاوز بعد غد فوالله
لا اقربك وايلاء واحد ويمينان وهي مسئلة الخلاف اذا قال في مجلس واحد والله لا اقربك
واراد التغليظ فالايلاء واحد واليمين ثنتان عندهما حتى اذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت
بواحدة وان قربها وجب كفارتان وقال محمد وزفر الايلاء اثنان واليمين ثنتان وايلاءان ويمين
واحدة وهو اذا قال لامراته كلما دخلت هذين الدارين فوالله لا اقربك فدخلت احديهما دخلة
او دخلتين او دخلتهما جميعا دخلة واحدة فهو ايلاءان ويمين واحدة فالاول ينعقد عند الدخلة
الاولى والثاني عند الدخلة الثانية قوله ومدة ايلاء الامة شهران وذلك نصف ايلاء مدة
الحرة فان اعتقت في مدة الايلاء تصير مدتها اربعة اشهر ولو آلى منها ثم طلقها ثم تكون عدتها
عدة الاماء ومدة ايلائها مدة الحرائر قال الجندي اذا طلقها طلاقا بائنا ثم اعتقت في العدة
لا يتحول عدتها الى عدة الحرائر وان طلقها رجعيا ثم اعتقت في المدة تحولت الى عدة الحرائر
والعبد وفي الايلاء كالحر وانما ينظر الى الزوجة ان كانت امة فمدتها شهران وان كانت حرة
فاربعة اشهر قوله وان كان المولى مريضا لا يقدر على الجماع او كانت المراة مريضة او رتقاء
او صغيرة لا يجامع مثلها او كانت بينهما مسافة لا يقدر ان يصل اليها في مدة الايلاء ففيئه ان
يقول بلسانه فئت اليها فان قال ذلك سقط الايلاء والاصل ان الفيء هو الرجوع ومنه الظل
اذا رجع فلما كان الزوج بترك الوطي في المدة مانعا لها من حقها جعل رجوعه من ذلك
فيئا والفيء يختص بالمدة بدليل قراءة ابن مسعود فان فاؤا فيهن والفيء عندنا هو الوطي
مع القدرة عليه فاذا عجز عنه قام الفيء بالقول مقامه وعند الشافعي لا فيء الا بالاجماع

ثم العجز على ضربين عجز من طريق المشاهدة مثل ان يكون مريضا لا يقدر على الجماع ثم ا وهى كذلك
او يكون بينهما مسافة لا يقدر على اتيانها الا بعد مضى المدة او تكون صغيرة لا يجامع مثلها
او رتقاء او يكون هو مجبوبا او تكون هى مجبوبة فى موضع لا يقدر عليها او ناشزة فى موضع
لا يقدر عليها ففيئه فى جميع هذا القول وان كان هو محبوسا فى موضع لا يمكن ان يدخلها عليه
قال فى الكرخى فيه القول وفى الجندى فيه الجماع والعجز الثانى من طريق الحكم مثل ان يكون محرما
او صائما او هى كذلك فهذا فيئه الوطء عندنا لانه قادر عليه وعند زفر بالقول لان المنع
منه لحق الله تع فهو كالمنع من طريق المشاهدة قوله ففيئه ان يقول بلسانه فئت اليها او راجعتها
وعن ابى ح يقول اشهدوا انى قد فئت الى امرأتى وابطلت الايلاء وهذا الاشهاد ليس بشرط وانما
هو احتياط حتى اذا مضت المدة وادعى الزوج القول فكذبته اقام البينة واذا اختلفا فى الفيئ
مع بقاء المدة فالقول قوله لانه يملك فيها الفيئ وان اختلفا بعد مضيها فالقول قولها لانه يدعى
الفيئ فى حال لا يملكه فيه ولا يمين عليها لانه لا يستحلف فيه قوله ففيئه ان يقول بلسانه
فئت اليها هذا اذا آلى وهو مريض اما اذا آلى وهو صحيح ثم مرض ففيئه لا يصح الا بالجماع ثم اذا
كان ففيئه بالقول لا يقع الطلاق عليها بمضى المدة اما اليمين اذا كانت مطلقة فهى على حالها
اذا وطئ لزمته الكفارة لانها لا يحل الا بالحنث وذلك انما يقع بفعل المحلوف عليه فاما القول
فليس بمحلوف عليه فلا تنحل اليمين به وان كانت اليمين موقتة باربعة اشهر وفاء عليها ثم وطئها
بعد الاربعة الاشهر لا كفارة عليه قوله فان قال ذلك سقط الايلاء يعنى واذا قال فئت
اليها سقط الايلاء اى لا يقع الطلاق بمضى المدة واما اذا قربها كفر عن يمينه قوله وان صح
فى المدة بطل ذلك الفيئ فصار فيئه الجماع اى اذا قدر على الجماع فى المدة بطل ذلك القول
وصار فيئه الجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود كالمتيمم فى الماء وعلى هذا اذا
طلقها بعد الايلاء طلاقا بائنا لم يصح الفيئ منه بالقول لان الفيئ بالقول اقيم مقام الوطئ
لاجل الضرورة حتى لا تبين بمضى المدة وهذا المعنى لا يوجد بعد البينونة ثم الفيئ بالقول
يرفع المدة ولا يرفع اليمين والفيئ بالفعل يرفع المدة واليمين قوله واذا قال لامرأته
انت حرام سئل عن نيته فان قال اردت الكذب فهو كما قال اى هو كذب فى ظاهر الرواية
ولا يكون ايلاء لانه نوى حقيقة كلامه قال فى الينابيع وهذا فيما بينه وبين الله تعالى
اما فى القضاء فلا يصدق ويكون يمينا لان الظاهر ان الحرام فى الشرع يمين قوله وان
قال نويت الطلاق فهى تطليقة بائنة الا ان ينوى الثلاث لان قوله حرام كناية والكناية
يرجع فيها الى نية كما ذكرنا فى الطلاق قوله وان قال اردت الظهار فهو ظهار هذا
عندهما وقال محمد لا يكون ظهارا لانعدام التشبيه بالمحارم ولهما انه وصفها بالتحريم وفى
الظهار نوع تحريم والمطلق يحمل على المقيد اذا نواه قوله وان قال اردت التحريم او لم ا ر د

شيئا فهو يمين يصير بها موليا لان الاصل فى تحريم الحلال انما هو اليمين عندنا فان قال اردت التحريم
فقد اراد اليمين وان قال لم ارد شيئا لم يصدق فى القضاء لان الظاهر ذلك اليمين واذا ثبت انه
يمين كان بها موليا قال فى الكرخى اذا قال لها انت على حرام او قد حرمتك على او انا عليك حرام
او قد حرمت نفسى عليك او انت محرمة على فهو كله سواء يرجع فيه الى نيته فان قال اردت الطلاق
فهو طلاق وان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فواحدة وان نوى ثنتين فواحدة بائنة وان لم يكن
له نية فهو يمين وهو مول ان تركها اربعة اشهر بانت بتطليقة وان قال اردت الكذب فليس بشئ فيما
بينه وبين الله تع ولا يصدق فى نفى اليمين فى القضاء وان قال كل حل على حرام ان نوى جميع المباحات
صدق لانه شدد على نفسه وان نوى الطعام دون غيره او شرابا او لباسا دون غيره او امرأته
دون غيرها صدق وان لم يكن له نية فهو على الطعام او الشراب خاصة وان قال لامرأته انت
على كالميتة او كالدم او لحم الخنزير او كالخمر ان نوى كذبا فهو كذب وان نوى التحريم فهو ايلاء وان نوى
الطلاق فهو طلاق وان قال لها ان فعلت كذا فانت امى يريد به التحريم فهو باطل لان التحريم انما يكون
اذا جعلها مثل امه فاما اذا قال انت امى فهو كذب وان قال انت معى حرام فهو مثل قوله انت على حرام
وان قال لامرأتيه انتما على حرام ونوى به واحدا فى احديهما الطلاق وفى الثانية الايلاء فهما طالق
جميعا لان اللفظ الواحد لا يحمل على امرين فاذا ارادهما حمل على اغلظهما فوقع الطلاق عليهما
وان قال هذه على حرام ينوى الطلاق وهذه على حرام ينوى اليمين كان على ما نوى لانهما لفظات
وان قال انتما على حرام ينوى فى احديهما ثلاثا وفى الاخرى واحدة فهما طالقان ثلاثا ثلاثا لما
بينا انه يحمل على اغلظهما

كتاب الخلع

هو فى اللغة مشتق من الانخلاع ومنه
خلع النعل والقميص وفى الشرع عبارة عن عقد بين الزوجين الا ان فيه من المرأة بدله فيخلعها
او يطلقها وحكمه من جهتها حكم المعاوضة حتى يجوز لها الرجوع عنه ويبطل باعراضها
ويجوز لها فيه شرط الخيار على الصحيح ولا يصح تعليقه بالاخطار وحكمه من جهة الزوج حكم
التعليق اى طلاق معلق بشرط حتى لا يصح رجوعه عنه ولا يجوز له فيه شرط الخيار ولا يبطل
باعراضه عنه ويصح تعليقه بالخطر قوله وان تشاقا الزوجان وخافا ان لا يقيما حدود
الله فلا باس ان تفتدى المرأة نفسها بمال يخلعها به المشاقة المخالفة والتباعد عن
الحق وهو ان يكون كل واحد منهما فى شق على حدة ولم يدر ايهما جاء النشوز وحدود الله
ما يلزمهما من مواجب النكاح وهو ما فرضه الله للزوج عليها ولها عليه وانما شرط التشاق
لانه اذا لم يكن منها نشوز وكان ذلك منه كره له ان يأخذ منها شيئا قوله فاذا فعل
ذلك وقع بالخلع تطليقة بائنة سواء نوى او لم ينو اذا كان فى مقابلته مال لان بذكر المال
فى مقابلة الخلع متعين الانخلاع من النكاح مرارا فلا يحتاج الى النية واذا لم يقابله مال ان
نوى به الطلاق وقع والا فلا لانه كناية من كنايات الطلاق واما اذا كان فى المال مقابلة

فوجود المال مغن عن النية لانها لاتسلم المال الا ليسلم لها نفسها وذلك بالبينونة ثم الخلع عندنا
طلاق وعند الشافعي فسخ وفائدته اذا خالعها ثم تزوجها بعد ذلك عادت اليه بتطليقتين
لاغير عندنا وعنده بثلاث قوله ولزمها المال لانه ايجاب وقبول يقع به الفرقة من قبل
الزوج ويستحق العوض منها وقد وجدت الفرقة من جهته فلزمها المال ولايصح الخلع والطلاق
على مال الا بالقبول في المجلس فان قامت من المجلس قبل القبول او اخذت في عمل اخر يدل على
الاعراض لايصح الخلع ويعتبر فيه مجلسها لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت في مجلسها
ذلك صح قبولها ووقع الطلاق ولزمها المال والخلع من جانبه بمنزلة اليمين لايملك الرجوع عنه
ويصح تعليقه بالاخطار ومن جانبها بمنزلة مبادلة المال بالمال حتى انها تملك الرجوع عن ذلك
قبل قبول الزوج ولايصح تعليقه بالاخطار بيانه اذا قال خالعت امرأتي على الف او طلقتها
على الف وهي غائبة يتوقف على قبولها في مجلس علمها ولو كانت هي التي قالت ذلك وهو غائب فانه
لايصح حتى اذا بلغه الخبر فاجازه في مجلس علمه لايجوز قال في الكرخي اذا ابتدأ الزوج فقال
خالعتك على الف لم يصح رجوعه عن ذلك ولم يبطل بقيامه عن المجلس قبولها ويجوز ان
يعلقه بشرط او لوقت فيقول اذا جاء غد فقد خالعتك على الف واذا قدم زيد فانت
طالق بائن قبلت قبل ذلك لم يجز واما اذا ابتدأت هي قالت خلعت نفسي عنك بالف فذلك
مثل ايجاب البيع يجوز لها ان ترجع فيه قبل قبوله ويبطل بقيامها عن المجلس وبقيامه ولايجوز
ان يتعلق بشرط ولا وقت وذكر في البدايع ان الزوج اذا قال خالعتك على الف على انى بالخيار ثلاثا لم
يصح خيار الشرط ويصح الخلع اذا قبلت وان شرط الخيار لها فقال خالعتك بالف على انك بالخيار
ثلاثا فقبلت او شرطت هي لنفسها الخيار جاز عند ابي ح فان ردته في الثلاث بطل الخلع وان لم ترده تم
لان الذي من جهتها تمليك المال وشرط الخيار يجوز فيه كالبيع وعندهما لايجوز والفاظ الخلع
خمسة خالعتك بارأتك باينتك فارقتك طلقي نفسك على الف فان قال خالعتك على الف
فقبلت فقال لم انو به لك الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض دلالة عليه قوله فان كان النشوز من
قبل الزوج كره له ان ياخذ منها عوضا لقوله تع وان اردتم استبدال زوج مكان زوج
واتيتم احديهن قنطارا الى ان قال فلا تاخذوا منه شيئا قوله وان كان النشوز من
قبلها كره له ان ياخذ منها اكثر مما اعطاها يعني من المهر دون النفقة وغيرها لقوله عليه
الصلوة والسلام لامرأة ثابت ابن قيس حين جاءت اليه فقالت يا رسول الله لا انا ولا ثابت
فقال اتردين عليه حديقته فقالت نعم وزيادة فقال اما الزيادة فلا وقد كان النشوز
منها وفي الجامع الصغير يطيب له الفضل ايضا الا طلاق قوله تع فلا جناح عليهما فيما افتدت
به قوله فان فعل ذلك جاز في القضاء يعني اذا اخذ الزيادة وكذا اذا اخذت
والنشوز منه قوله وان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان

الطلاق

الطلاق باينا صورته انت طالق بالف او على الف اما اذا قال انت طالق وعليك الف
فقبلت طلقت ولايلزمها شيء عند ابي ح ومعنى المسئلة قبولها يقف على المجلس فان قامت منه قبل القبول
بطل كخيار المخيرة قوله وان بطل العوض في الخلع مثل ان يخالع المسلمة على خمر او خنزير او ميتة فلا
شيء للزوج والفرقة باينة وانما لم يجب شيء لانها ما سمت مالا ولا وجه الى ايجاب المسمى للاسلام
ولا الى ايجاب غيره لعدم الالتزام بخلاف ما اذا خالع على خل بعينه فظهر خمرا لانها سمت مالا فصار
مغرورا فيجب المهر وبخلاف ما اذا كاتب او اعتق على خمر حيث يجب قيمة العبد لان ملك المولى
فيه متقوم ولم يرض بزواله مجانا اما ملك البضع في حال الخروج غير متقوم وانما كان باينا لان
الخلع من كنايات الطلاق والكنايات بوائن قوله ولو بطل العوض في الطلاق كان رجعيا لان
صريح الطلاق اذا خلا عن العوض ولم يوصف بالبينونة كان رجعيا وهذا ايضا في الحرة اما
الامة اذا ابذلت مالا للزوج وطلقها كان باينا لانه يجب عليها بعد العتق قوله وما جاز
ان يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع فائدته انه يجوز الخلع على حيوان مطلق فيكون له
الوسط منه وتكون المرأة مخيرة وبين دفع عينه او قيمته وانما جاز ذلك لان الخلع عقد على
البضع فما جاز ان يثبت في النكاح جاز ان يثبت في الخلع الا انه يفارق النكاح في انها اذا سمت
في الخلع خمرا او خنزيرا او ما لا قيمة له فخلعها عليه لم يكن عليها شيء وصح الخلع وفي النكاح يلزم
الزوج مهر المثل والفرق ان خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم ودخوله في ملكه له قيمة
بدليل انه اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ثبت لها مهر المثل بالدخول وفي الخلع لو خلعها ولم يسم
لها شيئا ونوى الطلاق طلقت ولم يكن له عليها شيء قوله واذا قالت له خالعني على ما في يدي
فخالعها ولم يكن في يدها شيء فلا شيء له عليها لانها لم تغره حيث لم تسم له مالا ولا سمت له شيئا له قيمة
وكذا اذا قالت على ما في بيتي ولم يكن في بيتها شيء صح الخلع ولا شيء له قوله وان قالت خالعني
على ما في يدي من مال فخالعها ولم يكن في يدها شيء ردت عليه مهرها لانها لما سمت مالا لم يكن
راضيا بالزوال الا بعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى او قيمته للجهالة ولا الى قيمة البضع اعني
مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ما قام به على الزوج ثم اذا وجب لها الرجوع
بالمهر وكانت قد ابرأته منه لم يرجع عليها شيء لان غير ما يستحقه قد سلم له بالبراءة فلو
رجع عليها لرجع لاجل الهبة وهي لا توجب على الواهب ضمانها قوله وان قالت على ما في يدي
من دراهم او من الدراهم ففعل ولم يكن في يدها شيء فله عليها ثلاثة دراهم لانها سمت الجمع واقله
ثلاثة وان وجد في يدها دراهم من ثلاثة الى اكثر فهي للزوج وان كان في يدها اقل من ثلاثة
فله ثلاثة وان وقع الخلع على المهر صح فان لم تقبضه المرأة سقط عنه وان قبضته استردته منها
وان خالعها على نفقة عدتها صح الخلع وسقطت عنه النفقة قوله وان قالت طلقني ثلاثا
بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف لانها لما طلبت الثلاث بالف فقد طلبت كل واحدة

بثلث الالف وليس كذلك اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا بالف فطلقت نفسها واحدة لانه لم يرض
بالبينونة الا بكل الالف ولم يجز وقوع البينونة ببعضها قوله واذا قالت طلقني ثلاثا على الف
فطلقها واحدة فلا شي له عليها عند ابح ويملك الرجعة وعندهما هي واحدة بائنة بثلث
الالف لان كلمة على بمنزلة البا في المعوضات حتى ان قولهم احمل هذا المتاع بدرهم وعلى درهم
سواء ولابح ان كلمة على للشرط قال الله تع يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا ومن قال لامرأته
انت طالق على ان تدخل الدار كان شرطا واذا كان فيها معنى الشرط فالشرط لا ينقسم على عدد
المشروط وانما يلزم المشروط عند وجود جميع الشرط الا ترى انه لو قال لها ان دخلت الدار
ثلاثا فانت طالق ثلاثا فدخلت الدار مرة لم يقع عليها شي لعدم كمال الشرط كذلك فيما لم يوجد
كمال الشرط المستحق به جميع البدل لم يرجع عليها بشي وان قالت طلقني ثلاثا ولك الف
فطلقها وقع الطلاق ولا شي له عليها عند ابح لانها ذكرت الالف غير متعلقة بالطلاق
والطلاق لا يقف على عوض وقال ابو يوسف ومحمد يلزمها الالف لانه لا فرق في الاعواض بين
البا والواو الا ترى ان من قال لرجل احمل لي هذا المتاع ولك درهم فحمله استحق الدرهم
فكذا هنا والجواب لابح ان الاجارة لا تصح بغير عوض والطلاق بخلافه قوله وان
قال الزوج طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع عليها شي
لانه ما رضي بالبينونة الا ليسلم له الالف كله بخلاف قولها طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت
بالبينونة بالف كانت ببعضها ارضى ولو قالت طلقني واحدة بالف فطلقها ثلاثا طلقت ثلاثا
عند ابح بغير شي وقال ابو يوسف ومحمد تطلق ثلاثا ويلزمها الالف قوله والمبارأة كالخلع
وصورتها ان يقول برئت من النكاح الذي بيني وبينك على الف فقبلت قوله والخلع والمبارأة
يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق بالنكاح عند ابح يعني النكاح
القائم حالة المبارأة اما الذي قبله لا يسقط حقوقه وقال ابو يوسف في المبارأة مثل قول
ابح واما الخلع فهو كالطلاق على مال لا يسقط الا ما سمياه وقال محمد فيهما جميعا لا يسقط
الا ما سمياه وصورة المسئلة اختلعت منه على شي مسمى عين او دين وكان المهر غير ذلك وهو في ذمة
الزوج وقد دخل بها او لم يدخل لزمها ما سمت له ولا شي لها عليه من المهر عند ابح وعندهما
لها ان ترجع عليه بالمهر ان دخل بها وبنصفه ان لم يدخل بها ولو كانت قد قبضت المهر ثم بارأها
او خالعها قبل ان يدخل بها على شي فهو جائز والمهر كله لها ولا يتبع كل واحد منهما صاحبه
بعد الخلع والمبارأة بشي من المهر وكذا لو كانت قبضت منه نصف المهر او اقل او اكثر ثم
اختلعت منه بدراهم مسماة قبل ان يدخل بها فللزوج ما سمت له ولا شي لواحد منهما
على صاحبه مما في يده من المهر وفي التتمة اذا خالعها على مال معلوم ولم يذكر المهر
وقبلت هل يسقط المهر هنا موضع الخلاف فعند ابح يسقط وعندهما لا يسقط ولها

ان ترجع

ان ترجع بها او بنصفه ان لم يدخل بها وفي شرحه اذا خالعها او بارأها على عبد او ثوب او دراهم
وكان المهر غير ذلك فلا شي له غير ذلك وان كان قد اعطاها المهر لا يرجع عليها بشي منه فان
كان قبل الدخول ولم يعطها شيئا منه لم يكن لها عليه شي وهذا قول ابح ووافقه ابو يوسف في المبارأة
واما في الخلع وما يوافقه وقال ان الخلع لا يوجب ذلك وقال محمد كلاهما هو كالطلاق على مال
فابو يوسف مع محمد في الخلع ومع ابح في المبارأة قال في الينابيع ان كان الخلع بلفظ الخلع برئ الزوج
من كل حق وجب لها بالنكاح كالمهر وكالنفقة الماضية والكسوة الماضية ولا يسقط عنه نفقة
العدة وان كان بلفظ المبارأة فكذلك ايضا عند ابح فان كانت قد قبضت مهرها سلم لها وان
كانت لم تقبضه فلا شي لها على الزوج سواء كان قبل الدخول او بعده وقال ابو يوسف ان كان بلفظ
المبارأة فكما قال ابوح وان كان بلفظ الخلع لم يسقط الا ما سميا عند الخلع وقال محمد لا يسقط الا
ما سميا فهو كان بلفظ الخلع او بلفظ المبارأة فعلى قوله ان كان قبل الدخول وقد قبضت مهرها
وجب عليها رد النصف منه وان كان بعد الدخول فهو لها وله عليها جميع ما سمت واجمعوا
انه اذا كان لاحدهما على صاحبه دين غير المهر بسبب اخر لا يسقط وهو الذي احترز به الشيخ
بقوله من حقوق النكاح مسئلة قال في الواقعات رجل تزوج بامرأة على مهر مسمى ثم طلقها طلاقا
بائنا ثم تزوجها ثانيا على مهر اخر ثم اختلعت منه على مهرها يبرأ الزوج من المهر الثاني دون الاول
والله اعلم

كتاب الظهار

الظهار هو ان يشبه امرأته او عضوا من اعضائها
يعبر به عن جميعها او جزءا شائعا منها بمن يحرم عليه على التأبيد واصل ثبوته اول سورة المجادلة
نزلت في خولة بنت ثعلبة امرأة من الخزرج وفي زوجها اوس بن الصامت وهو اخو عبادة بن
الصامت وكانت خولة حسنة الجسم فرآها زوجها وهي ساجدة في صلوتها فنظر الى عجزها
فلما فرغت من صلوتها راودها عن نفسها فابت عليه فغضب وقال انت علي كظهر امي وندم بعد
ذلك ثم عاد فراودها عن نفسها فامتنعت وقالت والذي نفس خولة بيده لا تصل الي وقد قلت
ما قلت حتى يقضي الله ورسوله بيننا ويحكم الله في وفيك بحكمه قالت خولة فوقع علي فدفعته
بما تدفع به المرأة الشيخ الكبير الضعيف ثم خرجت الى جيراني فاخذت منهم ثيابا فلبستها ومضيت
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدت عائشة تغسل شق رأسه فقلت يا رسول الله زوجي
اوس بن الصامت تزوجني وانا شابة مرغوب في وكنت غنية ذات مال واهل حتى اذا اكل مالي
وافنى شبابي وتفرق اهلي وكبر سني ونثرت له بطني ظاهر مني وجعلني كامه ثم ندم على ذلك ولي
منه اولاد صغار ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الي جاعوا فهل شي يا رسول الله يجمعني واياه
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اراك الا وقد حرمت عليه فقلت يا رسول الله ما ذكر
طلاقا وانه زوجي وابن عمي وابو اولادي واحب الناس الي وهو شيخ كبير لا يستطيع ان يخدم نفسه
فقال عليه الصلوة والسلام حرمت عليه قالت فجعلت اراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم

وهو يقول حرمت عليه فقلت يا رسول الله لا تقل ذلك فوالله ما ذكر طلاقا فقال صلى الله عليه وسلم
ما عندى فى امرك شئ وان نزل فى امرك شئ وان نزل فى شأنك شئ بينته لك فهتفت وبكت وجعلت
تراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قالت اللهم انى اشكو اليك شدة وجدى وفاقتى ووحدتى
وما يشق على من فراقه ورفعت يدها الى السماء تدعو وتتضرع فبينما هى كذلك اذ تغشى
رسول الله الوحى كما كان يتغشيه فلما سرى عنه قال يا خولة قد انزل الله فيك وفى
زوجك القرآن ثم تلا قوله عز وجل قد سمع الله قول التى تجادلك فى زوجها وتشتكى الى
الله والله يسمع تحاوركما الى اخر الايات فقالت عائشة تبارك الله الذى وسع سمعه كل شئ
وقوله تع ان الله سميع بصير سميع بمن يناجيه ويتضرع اليه بصير بمن يشكو اليه فقال عليه الصلوة
والسلام مريه فليعتق رقبة فقالت والله ما عنده ذلك فقال مريه فليصم شهرين متتابعين
قالت انه شيخ كبير ما به من صوم قال مريه فليطعم ستين مسكينا وسقا من تمر قالت والله ما عنده
ذلك فقال انا سنعينه بعرق من تمر وهو يسع ثلاثين صاعا قالت وانا اعينه بمثل ذلك فقال
افعلى واستوصى به خيرا وفى رواية ان النبى قال لاوس ابن الصامت هل تستطيع ان تعتق
رقبة قال لا فانى قليل المال قال فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين قال والله يا رسول الله
انى اذا لم اكل فى اليوم ثلاث مرات كل بصرى وخفت ان تعشو عينى قال فهل تستطيع ان تطعم ستين
مسكينا قال والله لا الا ان تعيننى يا رسول الله قال انى معينك بخمسة عشر صاعا وداع لك فيه
بالبركة فاعانه رسول الله بذلك قال رح اذا قال الرجل لامرأته انت على كظهر امى
فقد حرمت عليه لا يحل له وطئها ولا لمسها حتى يكفر عن ظهاره يعنى لا تحل له ابدا الا بنكاح
ولا بملك يمين ولا بعد زوج تزوجها بعد طلاق الثلاث ثم رجعت اليه حتى لا تحل له حتى يكفر وكذا اذا كانت
زوجته امة فظاهر منها ثم اشتراها لا تحل له حتى يكفر وكذا لو كانت حرة فارتدت ولحقت ثم
سبيت فاشتراها لان الظهار يوجب تحريما لا يرتفع الا بالكفارة وكذلك لا يحل له ان ينظر
الى فرجها بشهوة لانه من دواعى الجماع وكذا لا ينبغى للمرأة ان تدعه يقربها حتى يكفر لانها
حرام عليه فلزمها الامتناع من الحرام كما لزم الرجل وانما حرم عليه اللمس والقبلة والنظر
الى الفرج لانه من دواعى الجماع فحرمت عليه دواعيه حتى لا يقع فيه كما فى الاحرام بخلاف
الحائض والصائم لانه يكثر وجودهما فلو حرمت الدواعى لكان يفضى الى الحرج ولا كذلك
الاحرام والظهار وهذا كله فى الظهار المطلق او المؤبد اما فى الموقت كما اذا ظاهر مدة
معلومة كاليوم والشهر والسنة فانه ان قربها فى تلك المدة يلزمه الكفارة وان لم يقربها
حتى مضت المدة سقطت عنه الكفارة وبطل الظهار وقوله كظهر امى صريح فى الظهار فيقع
به الظهار نوى او لم ينو واذا اراد به الطلاق لم يكن الا ظهارا ولا يصح ان يكون طلاقا ولا
يصح ظهار الصبى والمجنون لانه قول واقوالهما لا حكم لها كالطلاق واذا ظاهر الرجل من

امرأته

امرأته ثم ماتت سقطت عنه الكفارة وان امتنع المظاهر من الكفارة فرفعته امرأته الى القاضى حبسه
حتى يكفر او يطلق قوله فان وطئها قبل ان يكفر استغفر الله تع ولا شئ عليه غير الكفارة الاولى ولا
يعاود حتى يكفر ولو ظاهر ثم ارتد ثم اسلم فتزوجها فالظهار بحاله عند ابى ح وعندهما لا يكون
مظاهرا بعد الردة كذا فى الينابيع قوله والعود الذى يجب به الكفارة ان يعزم على وطئها يعنى ان
الكفارة انما تجب عليه اذا قصد وطئها بعد الظهار فاذا رضى ان تكون محرمة عليه ولم يعزم على وطئها
لا تجب عليه الكفارة ويجبر على التكفير دفعا للضرر عنها وان عزم على وطئها وجب عليه الكفارة فان عزم
بعد ذلك ان لا يطئها سقطت وكذا اذا مات احدهما بعد العزم واذا كفر من ظهاره وهى مبانة او تحت
زوج اخر اجزأه وان ظاهر من امرأته مرارا فى مجلس واحد او فى مجالس متفرقة فعليه لكل ظهار
كفارة الا ان يعنى فى كل مرة الظهار الاول واذا اراد التكرار صدق فى القضاء اذا قال ذلك فى مجلس
واحد ولا يصدق فيما اذا قال ذلك فى مجالس بخلاف الطلاق فانه لا يصدق فى الوجهين جميعا
قوله واذا قال انت على كبطن امى او كفخذها او كفرجها فهو مظاهر وكذا اذا شبهها بعضو من
امه لا يجوز النظر اليه فهو كتشبيهه بظهرها قوله وكذا اذا شبهها بمن لا تحل له مناكحتها
على التأبيد من ذوات محارمه مثل اخته او عمته او امه من الرضاعة او اخته من الرضاعة لانه
حرام على التأبيد وقال الشعبى لا يصح الظهار الا بالتشبيه بالام وقال مالك يصح بالتشبيه
بالاجنبية واذا قال لها انت على كظهر امك كان مظاهرا سواء كان مدخولا بها ام لا وان قال
كظهر ابنتك ان كانت مدخولا بها كان مظاهرا والا فلا وكذا اذا شبهها بامرأة ابيه او امرأة
ابنه كان مظاهرا لانهما حرام عليه على التأبيد وان شبهها بامرأة قد زنى بها او بامرأة قد زنى بها
ابوه كان مظاهرا عند ابى يوسف لانه لا يحل له نكاحها على التأبيد وقال محمد لا يكون مظاهرا
لان هذا مختلف فيه حتى لو حكم حاكم بجواز نكاحه لم ابطله فلم تصر محرمة على التأبيد وعند ابى
يوسف لو حكم حاكم بجواز نكاحه لم ينفذ حكمه وان قبل اجنبية بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة
ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهرا عند ابى ح ولا يشبه هذا الوطى لان الوطى ابين واظهر
وقال ابو يوسف رح يكون مظاهرا وان شبهها بامرأة محرمة عليه فى الحال وهى تحل له فى حال
اخر مثل اخت امرأته او امرأة لها زوج او مجوسية لم يكن مظاهرا وان شبهها بامرأة فرق
بينه وبينها بلعان لا يكون مظاهرا اجماعا اما عندهما فظاهر وكذا عند ابى يوسف وان كانت
عنده حرام على التأبيد لانه حكم حاكم بجواز نكاحها جاز ثم الظهار انما يكون من جانب الشافعى حتى
لو قال انت على كظهر ابى او ابنى لا يكون مظاهرا او اذا قال كفرج ابى او كفرج ابنى كان مظاهرا او قد ظاهرت
منك فهو مظاهر وان قال انت منى كظهر ابى او عندى او معى فهو مظاهر ولا تكون المرأة مظاهرة من
زوجها عند محمد وقال ابو يوسف تكون مظاهرة والفتوى على قول محمد وهو الصحيح وعند الحسن بن
زياد عليها كفارة يمين لان الظهار يقتضى التحريم فكانها قالت انت على حرام فتجب عليها كفارة

يمين اذا وطئها وقال محمد انها لا تملك التحريم كالطلاق كذا في الكرخي قوله وكذلك اذا
قال رأسك على كظهر امي او فرجك او وجهك او بدنك او رقبتك او نصفك او ثلثك
او عشرك كان مظاهرا لانه يعبر بهذه الاشياء من جميع البدن وان قال ظهرك على كظهر امي
او كبطنها او كفرجها او بطنك او فخذك او يدك او رجلك لا يكون مظاهرا كذا في الينابيع لان
هذا العضو من امرأته لا يعبر به عن جميع الشخص وهو انما يكون مظاهرا اذا شبه امرأته
او عضوا منها يعبر به عن جميع الشخص بعضو من لا يحل له على التأبيد قوله وان
قال انت على مثل امي او كامي رجع الى نيته عند ابي ح وان اراد الاكرام فليس بشيء وان
اراد الطلاق او الظهار فهو كما نوى وان اراد التحريم فهو ايلاء وقال ابو يوسف هو تحريم لان
الظاهر من التشبيه التحريم وادناه الايلاء وقال محمد هو ظهار وليس كذلك اذا قال انت على
كفرج امي لان التشبيه بالكرامة لا يكون بالفرج فلم يبق الا التحريم قوله وان قال اردت
الظهار فهو ظهار لانه تشبيه بجميعها وفيه تشبيه بالظهر لكنه ليس بصريح فيفتقر الى النية
قوله وان قال اردت الطلاق فهو طلاق بائن لانه تشبيه بالام في التحريم فكانه قال
انت على حرام ونوى الطلاق قوله وان لم يكن له نية فليس بشيء هذا عندهما وقال محمد
يكون ظهارا لان التشبيه بعضو منها لما كان ظهارا فالتشبيه بجميعها اولى ولهما انه يحتمل الحمل
على الكرامة فلم يكن ظهارا وان قال انت على حرام كامي ونوى ظهارا او طلاقا فهو على
ما نوى لانه يحتمل الظهار لمكان التشبيه ويحتمل الطلاق لمكان التحريم وان نوى التحريم لا غير
كان ظهارا ايضا وان لم يكن له نية فعلى قول ابي يوسف يكون ايلاء وعلى قول محمد ظهارا وان
قال انت على حرام كظهر امي فهو ظهار عند ابي ح سواء نوى ظهارا او ايلاء او طلاقا او تحريما
مطلقا او لم ينو شيئا لانه صريح في الظهار فلا يحتمل غيره وعندهما ان نوى طلاقا فهو طلاق
وان قال انت امي فهو كذب قوله ولا يكون الظهار الا من زوجته لقوله تع والذين يظاهرون
من نسائهم والمراد به الزوجات لقوله تع للذين يؤلون من نسائهم سواء كانت الزوجة حرة او امة
او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او كتابية وكفارته كفارة الحرة المسلمة قوله وان ظاهر
من امته لم يكن مظاهرا وكذا من مدبرته او ام ولده لا يكون مظاهرا وان ظاهر العبد او المدبر
او المكاتب صح ظهاره وكفارته كفارة الحر الا ان التكفير بالعتق والاطعام لا يجوز منه ما لم يعتق
ولو كفر بهما باذن مولاه او المولى كفر بهما عنه لا يجوز له التكفير بالصيام وليس للمولى ان يمنعه من
ذلك لانه تعلق به حق المرأة بخلاف النذر وكفارة اليمين فانه له ان يمنعه من ذلك لانه
لم يتعلق به حق ادمي قوله ومن قال لنسائه انتن على كظهر امي كان مظاهرا من جميعهن
وعليه لكل واحدة كفارة سواء كان في مجلس او مجالس وليس كذلك اذا آلى من نسائه
فجامعهن فانه لا يجب الا كفارة واحدة لانه اقسم بالله وهو واحد لا شريك له

ولما

٢٣٩

واما هنا فالكفارة انما تجب لرفع التحريم والتحريم في كل واحدة منهن غير التحريم في الاخرى ولو مات
واحدة لم يسقط التحريم من الباقيات بخلاف الايلاء وكذا اذا ظاهر من امرأة واحدة مرارا في مجلس
او مجالس فانه يجب لكل ظهار كفارة الا ان ينوي الظهار الاول فيكون عليه كفارة واحدة فيما
بينه وبين الله تع لان الظهار الاول ايقاع والثاني اخبار فاذا نوى الاخبار حمل عليه وقال في الينابيع
اذا قال اردت التكرار صدق في القضاء اذا قال ذلك في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال ذلك
في مجالس مختلفة بخلاف الطلاق فانه لا يصدق في الوجهين ولو طلق امرأته طلاقا رجعيا ثم ظاهر منها في
عدتها صح ظهاره لانها زوجته وان كان الطلاق بائنا لم يصح ظهاره لان الظهار لا يكون الا من
زوجته وهذه ليست بزوجته بدليل انها لا تعود الا بعقد جديد ولانها محرمة بالطلاق وتحريم الطلاق
اكد من تحريم الظهار لانه يزيل الملك ولا يرتفع بالكفارة والظهار لا يزيل الملك ويرتفع بالكفارة قوله
وكفارة الظهار عتق رقبة يعني كاملة الرق في ملكه مقرونا بنية الكفارة وجنس ما يبتغى من المنافع
قائم بلا بدل فقولنا كاملة الرق حتى اذا اعتق نصف الرقبة ثم اعتق نصفها الاخر قبل ان يجامعها
يجوز عن كفارته وبعد ما جامعها لا يجوز عن كفارته عند ابي ح وعندهما يجوز لان عتق النصف
بمنزلة الكل عندهما اذ هو لا يتجزى عندهما ولو كان عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه من كفارته
لا يجوز عند ابي حنيفة سواء كان موسرا او معسرا لان العبد لا ينفك عن السعاية في الاحوال كلها
عند ابي ح فكان عتقا بالبدل وعندهما اذا كان المعتق موسرا جاز وان كان معسرا لم يجز لان يسار
المعتق يمنع سعاية العبد عندهما وان اعتق نصف رقبة وصام شهرا او اطعم ثلاثين مسكينا لم يجز
عن كفارته فهذا معنى قولنا رقبة كاملة الرق في ملكه وقولنا مقرونا بالنية فانه اذا اعتق عبده
ولم ينوه عن كفارته لا يجوز عن كفارته وكذا اذا نوى عن كفارته بعد الاعتاق لا يجوز ايضا ولو دخل
ذو رحم محرم منه في ملكه بلا صنع ان نوى من كفارته وقت وجود الصنع جاز عن كفارته عندنا
وقال الشافعي لا يجوز وقولنا وجنس ما يبتغى به من المنافع قائم فانه اذا اعتق عبدا مقطوع
اليدين او الرجلين او يابس الشق او مقعدا او اشل اليدين او زمنا او مقطوع يد واحدة ورجل
واحدة من جانب او مقطوع ابهامي اليدين او مقطوع ثلاث اصابع من كل يد سوى الابهامين
او اعمى او معتوها او اخرس لا يجوز عن كفارته فان كان مقطوع يد واحدة او مقطوع يد ورجل
من خلاف او اشل يد واحدة او مقطوع اصبعين من كل يد سوى الابهامين او اعور او اعشى
او مقطوع الاذنين او مقطوع الانف او عنينا او خصيا او مجبوبا او خنثى او امة رتقاء او قرناء
يجوز عن كفارته وان كان اصم يجوز في ظاهر الرواية وقيل اذا كان بحال لو صيح في اذنه لم يسمع
فانه لا يجوز وقولنا بغير بدل فانه اذا اعتق عبده على بدل ونواه عن كفارته لا يجوز وان ابرأه
بعد ذلك عن البدل فانه لا يجوز ايضا وكذا المريض اذا اعتق عبده عن كفارته وهو لا يخرج من
ثلث ماله فمات من ذلك المرض لا يجوز عن كفارته وان اجازت الورثة فان برئ من مرضه جاز قوله

فان لم يجد صام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا وحد عدم الوجود ان لا يكون فى ملكه ذلك حتى
لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم الا ان يكون زمنا فيجوز ثم اذا كفر بالصيام وافطر يوما
لعذر مرض او سفر فانه يستأنف الصوم وكذا لو جاء يوم الفطر او يوم النحر او ايام التشريق فانه
يستأنف وان صام هذه الايام ولم يفطر فانه يستأنف ايضا لان الصوم فيها عما وجب فى ذمته
لا يجوز وان كانت امرأة فصامت عن كفارة الافطار او عن كفارة القتل فحاضت او نفست
فى خلال ذلك فانها لا تستأنف ولكن تصل القضاء بعد الحيض والنفاس لانها لا تجد صوم شهرين
لا حيض فيهما فان افطرت يوما بعد الحيض والنفاس فانها تستأنف وان كانت تصوم عن كفارة
يمين فحاضت او نفست فى خلال ذلك فانها تستأنف ولانها تجد صوم ثلاثة ايام لا حيض
فيها وان صام شهرين متتابعين ثم قدر على الاعتاق قبل غروب الشمس فى اخر ذلك اليوم
يجب العتق ويكون صومه تطوعا لانه قدر على المبدل قبل فراغه من البدل كالمتيمم اذا وجد
الماء قبل الفراغ من الصلوة والافضل له ان يتم صوم هذا اليوم فانه لم يتمه وافطر لا يجب
عليه قضاؤه عندنا وقال زفر يجب قضاؤه قوله فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ولا
يكون الا على هذا الترتيب قوله كل ذلك قبل المسيس هذا فى الاعتاق والصوم ظاهر النص
لان الله تع قال فيهما من قبل ان يتماسا وكذا فى الاطعام ايضا عندنا وقال مالك من كانت
كفارته الاطعام جاز ان يطأ قبله قوله ويجزى فى العتق الرقبة المسلمة والكافرة والذكر
والانثى والصغير والكبير لان اسم الرقبة ينطلق على هؤلاء والشافعى يخالفنا فى الكافرة ويقول
الكفارة حق لله تع فلا يجوز صرفها الى عدوه كالزكوة قلنا المنصوص عليه عتق رقبة
مطلقا من غير شرط الايمان والقياس على الزكوة قياس المنصوص على المنصوص وهو لا يجوز
لان من شرط صحة القياس عدم النص فى المقيس ولا يجوز عتق الجنين لانه لا يعرف حياته
ولا سلامته قوله ولا يجوز العمياء ولا مقطوعة اليدين او الرجلين وقد بينا ذلك
قوله ويجوز الاصم ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف هذا استحسان
والقياس ان لا يجوز وهذا اذا كان بحيث اذا صيح عليه يسمع اما اذا كان لا يسمع اصلا
وهو الاخرس بالصاد لا يجزيه ويجوز مقطوع الاذنين لانهما انما يرادان للزينة والمنفعة
قائمة بعد ذهابهما وكذا يجوز مقطوع الانف لانه يراد للجمال ومنفعة الشم باقية ويجوز
مقطوع الذكر لان فقده اصلا من غير قطع لا يمنع الجواز بان كان انثى قوله ولا يجوز مقطوع
ابهامى اليدين احترز بذلك من ابهامى الرجلين لان ذلك لا يمنع الجواز مقطوع ابهامى
اليدين لان قوة البطش والتناول يفوت بفقدهما فصار فواتهما كفوات جميع الاصابع وكذا
لا يجوز مقطوع ثلاث اصابع من كل يد لفوات الاكثر من الاصابع ولا يجزى الذاهب الاسنان
ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يقدر على الاكل فان كان يقدر عليه جاز ولا يجزى الاخرس والحرمى

لان

لان منفعة الكلام انعدمت ويجوز ذاهب الشعر واللحية والحاجبين لان ذلك انما هو للزينة قوله
ولا المجنون الذى لا يعقل لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعقل فكان فائت المنافع فاما اذا كان
يجن ويفيق فانه يجزى وان اعتق طفلا رضيعا اجزأه وان اعتق مريضا يرجى له الحياة ويخاف
عليه الموت اجزأه فان كان فى حد الموت لم يجزه قوله ولا يجوز عتق المدبر وام الولد لان رقهما ناقص
حتى لا يجوز بيعهما قوله ولا المكاتب الذى ادى بعض المال لان عتقه ببدل قوله فان اعتق
مكاتبا لم يؤد شيئا جاز لان الرق قائم فيه من كل جانب لانه يقبل الانفساخ ولم يحصل عنه عوض
ويسلم للمكاتب الاولاد والاكساب ويجوز عتق الابق عن الكفارة كذا فى شاهان قوله فان اشترى
اباها او ابنه ينوى بالشراء الكفارة جاز عندنا بخلاف ما لو ورثه لانه لا صنع له فيه قوله وان
اعتق نصف عبد مشترك وضمن قيمة باقيه واعتقه لم يجز عند ابى ح وقال ابو يوسف ومحمد
يجوز اذا كان موسرا ولا يجوز اذا كان معسرا قوله وان اعتق نصف عبده عن كفارة ثم اعتق
باقيه عنها جاز لانه اعتقه بكلامين والنقصان متمكن على ملكه بسبب الاعتاق بجهة الكفارة
وذلك لا يمنع الجواز بخلاف ما تقدم لان النقصان هناك تمكن على ملك الشريك قوله وان
اعتق نصف عبده عن كفارة ثم جامع التى ظاهر منها ثم اعتق باقيه لم يجز عند ابى ح لان
الاعتاق يتجزى عنده وشرط الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنص وعندهما يجوز لان اعتاق النصف
عندهما اعتاق الكل فحصل اعتاق الكل قبل المسيس واذا لم يجز عند ابى ح استأنف عتق رقبة
اخرى قوله وان لم يجد المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس فيهما شهر رمضان
ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق لان التتابع منصوص عليه وصوم هذه الايام منهى عنه
فلا ينوب عن الواجب قوله فان جامع التى ظاهر منها فى خلال الشهرين ليلا عامدا او نهارا ناسيا
استأنف الصوم عندهما وقال ابو يوسف يمضى على صيامه ولا يستأنف لنا ان الله تع امر بشهرين
متتابعين لا مسيس فيهما فاذا جامع فيهما لم يات بالمأمور به ولان الوطى هنا لم يختص بالصوم فاشبه
الوطى فى الاعتكاف ولا يشبه هذا اذا وطئ فى كفارة القتل نهارا ناسيا او ليلا عامدا حيث
لا يستأنف لان المنع من الوطى فيها المعنى يختص بالصوم ولابى يوسف ان كل وطئ لا يؤثر فى فساد
الصوم ولا يبطل التتابع دليله الوطئ ناسيا بالنهار وعامدا بالليل فى كفارة القتل وقوله نهارا
ناسيا او بالليل عامدا او ناسيا لم يستأنف اجماعا قوله وان افطر فى يوم منها لعذر او لغير عذر
استأنف لفوات التتابع وهو قادر عليه فان كانت امرأة فحاضت او نفست فى خلال ذلك لم تستأنف
وقد بينا ذلك قوله وان ظاهر العبد لم يجزه فى الكفارة الا الصوم لانه لا ملك له وهو من اهل الصوم
فلزمه وليس للمولى ان يمنعه عنه قوله وان اعتق المولى عنه او اطعم عنه لم يجزه وظاهر الذمى عندنا
لا يصح لانه لا يصح منه الصوم قوله واذا لم يستطع المظاهر الصيام اطعم ستين مسكينا المعتبر العجز
الحالى فى الكفارات فى جواز الانتقال بخلاف الشيخ الفانى حيث يعتبر العجز فيه الى الموت والمعتبر

في الايسار والاعسار في ذلك وقت التكفير لا وقت الظهار حتى لو ظاهر وهو غني ووقت التكفير معسر اجزاه الصوم وان كان وقت الظهار وهو فقير معسر ايسر لم يجزه الصوم قوله ستين مسكينا سواء كانوا مسلمين او ذميين عندهما وقال ابو يوسف لا يجوز فقراء اهل الذمة قوله كل مسكين نصف صاع من بر ودقيق البر وسويقه مثله في اعتبار نصف الصاع قوله او صاعا من تمر او شعير ودقيق الشعير وسويقه مثله والصاع اربعة امناء فان اعطاه منا من بر ومنوين من تمر او شعير اجزاه لحصول المقصود قوله او قيمة ذلك لان القيمة عندنا تجزي في الزكوة فكذا في الكفارات ولان المقصود سد الخلة ودفع الحاجة وذلك يوجد في القيمة قوله فان غداهم وعشاهم جاز قليلا اكلوا او كثيرا يعني بعد ان وضع لهم ما يشبعهم والمعتبر هو الشبع لا مقدار الطعام ولا بد من اكلتين مشبعتين غداء وعشاء او سحورا وعشاء او غداءين او سحورين ولا يجزي في غير البر الا بالادام قال في الهداية لا بد من الادام في خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء الى الشبع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام فان كان فيهم صبي فطيم لا يجزي لانه لا يستوفي الاكل كاملا والمعتبر ان يكون كل واحد منهم يستوفي الاكل قوله وان اطعم مسكينا واحدا ستين يوما اكلتين مشبعتين اجزاه وكذا اعطاه ستين يوما كل يوم نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير قوله وان اعطى في يوم واحد طعام ستين مسكينا لم يجزه الا عن يومه ذلك ولو اطعم مائة وعشرين مسكينا دفعة واحدة فعليه ان يطعم احدى الفرقتين اكلة مشبعة اخرى وكذا اذا غدى ستين وعشى ستين غيرهم فعليه ان يطعم احدى الفرقتين اكلة مشبعة اخرى قوله فان قرب التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستانف كما اذا اطعم ثلاثين مسكينا ثم جامع امراته فانه يطعم ثلاثين مسكينا والجماع لا ينقض الاطعام لان الله تعالى لم يذكر فيه من قبل ان يتماسا الا انه يمنع من المسيس بعده قبله لانه ربما يقدر على الاعتاق او الصوم فيقعان بعد المسيس ولو اعطى ستين مسكينا كل مسكين صاعا من الحنطة عن ظهارين لا يجزيه الا عن احدهما في قولهما وقال محمد يجزيه عنهما فان كانت الكفارتان من جنسين مختلفين فانه يجزيه اجماعا كما اذا اطعم عن افطار وظهار قوله ومن وجب عليه كفارتا ظهار فاعتق رقبتين لا ينوي احديهما بعينها جاز عنهما وان كذلك صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا جاز وان اعتق رقبة واحدة او صام شهرين جاز ان يجعل ذلك عن ايهما شاء وقال زفر لا يجزيه عن احدهما في جميع ذلك

كتاب اللعان

لقبه باللعان لان الغضب وان كان فيه الغضب ايضا لان اللعن من جانب الرجل وهو مقدم وسابق والسبق من اسباب الترجيح ثم اللعان شهادات عند ابي يوسف وعند محمد ايمان فيها معنى الحد وفائدته اذا عزل الحاكم بعد اللعان قبل الحكم وانتقلوا الى غيره فعند ابي يوسف يستانف اللعان لانه شهادة فيها معنى اليمين وعند محمد يبني قال رح اذا قذف الرجل امراته بالزنا وهما

من اهل

من اهل الشهادة والمراة ممن يحد قاذفها او نفى نسب ولدها فطالبته بموجب القذف فعليه اللعان وذلك بان يقول لها يا زانية او انت زنيت او رايتك تزنين او هذا الولد من الزنا او ليس هو مني فانه يوجب اللعان وان قال جومعت جماعا حراما او وطئت وطئا حراما فلا حد ولا لعان وانما يشترط ان يكونا من اهل الشهادة لان اللعان عندنا شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها لقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فسماهم شهداء واستثناهم من جملة الشهداء والاستثناء انما يكون من الجنس وقال تعالى فشهادة احدهم اربع شهادات بالله نص على الشهادة واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ثم قرن الركن في جانبه باللعن لو كان كاذبا وهو قائم مقام حد القذف وفي جانبها بالغضب وهو قائم مقام حد الزنا واذا ثبت هذا قلنا لا بد ان يكونا من اهل الشهادة لان الركن فيه الشهادة ولا بد ان تكون هي ممن يحد قاذفها لانه قائم في حقه مقام القذف فلا بد من احصانها ويجب ايضا بنفي الولد لانه لما نفاه صار قاذفا لها ومتى سقط اللعان لمعنى في الشهادة ان كان من جانب الزوج فعليه الحد وان كان من جانبها فلا حد ولا لعان قوله فطالبته انما شرط طلبها لانه حقها فلو لم تطالبه وسكتت لا يبطل حقها ولو طالت المدة لان طول المدة لا يبطل حد القذف ولا القصاص ولا حقوق العباد ولا لعان بين الحر والامة ولا بين العبد والحرة لان العبد والامة ليسا من اهل الشهادة ولا بين المسلم والكافرة لان الامة الكافرة لا يحد قاذفها ومن شرائط اللعان ان يكونا حرين بالغين عاقلين مسلمين غير محدودين في قذف وان يكون النكاح بينهما صحيحا سواء دخل بها او لم يدخل فان تزوجها نكاحا فاسدا ثم قذفها لم يتلاعنا لانه قذف لم يصادف الزوجية كقذف الاجنبية لان الموطوءة بنكاح فاسد لا يحد قاذفها فلا يجب عليه اللعان كقاذف الصغيرة قال الخجندي اذا كانت المراة صغيرة او كبيرة او كتابية او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او محدودة في قذف او كانت قد وطئت وطئا حراما في جميع عمرها او خرساء فلا حد ولا لعان لان اللعان سقط يعني من جهتها وكذا اذا كانا صبيين او مجنونين او اخرسين او مملوكين او كافرين فان كانا اعميين او فاسقين يجب اللعان لانهما من اهل الشهادة في بعض الاحكام ولهذا ينعقد النكاح بشهادتهما ولان الاعمى من اهل الشهادة فيما طريقه الاستفاضة كالموت والنكاح والنسب وان كانا محدودين في قذف يجب على الزوج الحد لان اللعان سقط من جهته لان البداية له وان كانت المراة حرة عفيفة وكان الزوج عبدا او محدودا في قذف فعليه الحد لان قذفها صحيح وقد سقط اللعان يعني من جهته

وهو أنه لابد منه اللعان ومتى كان الزوج ممن لا يصح قذفه كالصبي والمجنون والزوجة
ممن يحد قاذفها فلا لعان لأن قذفه لا يصح وإن كان الزوج حرا مسلما عاقلا غير محدود
في قذف وهي أمة أو كافرة أو صغيرة أو مجنونة أو زانية فلا حد ولا لعان لأن قذفها
ليس بقذف صحيح وإن كانت حرة مسلمة عفيفة إلا أنها محدودة في قذف فلا حد
ولا لعان لأن القذف صحيح وإنما سقط اللعان يعني من جهتها وهو أنها ليست من
أهل الشهادة فلا يجب اللعان ولا الحد وإن كان كلاهما محدودين في قذف فقذفها فعليه الحد
لأن اللعان سقط لمعنى في الزوج لأن البداية به قوله والمرأة ممن يحد قاذفها يحترز مما إذا
كان من أهل الشهادة إلا أنه لا يحد قاذفها بأن كان لها ولد لا يعرف له أب فهذه لا يجب
بقذفها لعان قوله فإن امتنع حبسه الحاكم حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحد لأن
اللعان حق مستحق عليه وهو قادر على إيفائه فيحبس حتى يأتي به أو يكذب نفسه ليرتفع
السبب فإن كذب نفسه حد حد القذف قوله فإن لاعن وجب عليها اللعان فإن امتنعت
حبسها الحاكم حتى تلاعن أو تصدقه فتحد يعني حد الزنا قال هذا غلط من الناسخ لأن
تصديقها إياه لا يكون أبلغ من إقرارها بالزنا وثم لا تحد بمرة واحدة فهنا أولى وإن صدقته عند
الحاكم أربع مرات أيضا لا تحد لأنها لم تصرح بالزنا والحد لا يجب إلا بالتصريح وإنما بدأ باللعان
بالزوج لأنه هو المدعي قوله وإذا كان العبد عبدا أو كافرا أو محدودا في قذف فقذف الزوج صح
امرأته فعليه الحد لأنه تعذر اللعان يعني من جهته فيصار إلى الواجب الأصلي وهو الثابت
بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء الآية واللعان خلف
عنه وصورة كون الرجل كافرا بأن كان الزوجان كافرين فأسلمت المرأة فقذفها بالزنا
قبل عرض الإسلام عليه أو نفى نسب ولدها فإنه يجب عليه الحد فإن أقيم عليه بعض
الحد ثم أسلم فقذفها ثانيا قال أبو يوسف أقيم عليه بقية الحد ثم تلاعنا وقال زفر لا
لعان بينهما وهذا بناء على أن شهادة القاذف إنما تبطل بعد كمال الحد وعند زفر تبطل
بأول سوط وقيد بقوله أو محدودا في قذف إذ لو كان محدودا في زنا أو خمر فإنهما يتلاعنان
قوله وإن كان الزوج من أهل الشهادة وهي أمة أو كافرة أو محدودة في قذف أو كانت
ممن لا يحد قاذفها بأن كانت صبية أو مجنونة أو زانية فلا حد عليه في قذفها
ولا لعان لأن القذف قد صح من جهته وإنما سقط موجبه لمعنى من جهتها إلا أنها ليست
من أهل الشهادة ولا محصنة فصار كما لو صدقته وكذا إذا كانت مدبرة أو مكاتبة
أو أم ولد أو خرساء قوله وصفة اللعان أن يبتدي القاضي بالزوج فيشهد أربع شهادات
بالله فيقول في كل مرة أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا إلى أن
قال ويشير إليها في جميع ذلك إنما شرط الإشارة لزوال الاحتمال لأنه قد يقصد

غيرها

غيرها بذلك قوله ثم تشهد المرأة أربع شهادات بالله يعني وهي قائمة وكذا
الرجل يلاعن وهو قائم وفي الكرخي القيام ليس بشرط وإنما هو أشهر وأبلغ قوله تقول
في كل مرة أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة
أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا إنما ذكر الغضب
في جانبها لأن النساء يستعملن اللعن كثيرا فيكون ذكر الغضب أدعى لهن إلى الصدق
ثم اللعن يتوقف على لفظ الشهادة عندنا حتى لو قال أحلف بالله إني لمن الصادقين
أو قالت هي ذلك لم يصح اللعان قوله فإذا التعنا فرق الحاكم بينهما ولا تقع الفرقة
حتى يقضي بالفرقة على الزوج فيفارقها بالطلاق فإن امتنع من ذلك فرق القاضي
بينهما وقبل أن يفرق الحاكم لا تقع الفرقة وإن الزوجية قائمة يقع طلاق الزوج عليها
وظهاره وإيلاؤه ويجري التوارث بينهما إذا مات أحدهما وقال زفر إذا فرغا
من اللعان وقعت الفرقة من غير تفريق القاضي ولو أنهما امتنعا من اللعان بعد ثبوته
أو امتنع أحدهما أجبرهما الحاكم عليه ولو أنها جنت بعد ما التعن الزوج قبل أن
تلتعن هي سقط اللعان ولا حد ولو أنهما لما فرغا من اللعان سألا القاضي أن لا يفرق
بينهما لم يجبهما إلى ذلك ويفرق بينهما ولو أن القاضي بدأ بلعان المرأة ثم بعد ذلك
بالزوج فإنه ينبغي له أن يأمر المرأة تلتعن ثانيا فإن لم يأمرها وفرق بينهما نفذت الفرقة
ولو أنهما التعنا فلم يفرق بينهما حتى مات أو عزل ونصب غيره فإن الحاكم الثاني يستقبل
اللعان في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يستقبل ولو قذفها الزوج فلم
يلتعنا حتى طلقها ثلاثا أو تطليقة بائنة فلا حد ولا لعان لأن اللعان تعذر من طريق
الحكم لأن اللعان موضوع لقطع الفراش وقد انقطع بالطلاق فلا معنى للعان وإن كان
الطلاق رجعيا تلاعنا لأن الزوجية باقية وإن تزوجها بعد الطلاق فأخذته
بذلك بعد ذلك القذف فلا حد ولا لعان لأن كل واحد من الناكحين ينفرد بحرمته
عن الآخر واللعان من أحكام النكاح الأول فلم يجز أن تتلاعنا في نكاح بقذف في نكاح
آخر قال الخجندي إذا قذفها ثم أبانها فلا حد ولا لعان أما سقوط الحد فلأن القذف
أوجب اللعان وأما اللعان فلأن الزوجية قد زالت فإن قذفها ثم طلقها طلاقا رجعيا
تلاعنا لقيام الزوجية وإن طلقها طلاقا بائنا ثم قذفها بالزنا فعليه الحد لأنها
أجنبية وإن قال لامرأته يا زانية أنت طالق ثلاثا فلا حد عليه ولا لعان لأن اللعان
يسقط بزوال الملك لأن من شرط اللعان الزوجية وقد زالت بالطلاق وإذا سقط
اللعان من طريق الحكم انتقل إلى الحد ولو قال أنت طالق يا زانية وجب عليه الحد
لأنه قذفها بعد الإبانة قوله وكانت الفرقة تطليقة بائنة عند أبي حنيفة

مجدلانها بتفريق القاضي كما في الغني ولها النفقة والسكنى في عدتها ويثبت نسب
ولدها الى سنتين ان كانت معتدة وان لم تكن معتدة فالى ستة اشهر **قوله** وقال
ابو يوسف تحريما مؤبدا لقوله عليه الصلوة والسلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا
وهما يقولان معنى الحديث ما داما متلاعنين فاما اذا اكذب نفسه لم يبق التلاعن بعد
الاكذاب **قوله** فان كان القذف بولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه يشترط في نفي الولد
ان تكون المرأة من اهل الشهادة من حين العلوق الى حين الوضع حتى لو كانت كتابية او امة حين
العلوق ثم اسلمت او اعتقت لا يصح نفي الولد لانها لما علقت وليست من اهل اللعان ثبت نسب
ولدها ثبوتا لا يلحقه الفسخ فلا يعتبر بعد ذلك تغيير حالها لان ولد الزوجة لا ينتفي
الا باللعان ولو نفي ولد الحرة فلا حد على الزوج ولا لعان وهو ابنهما الا يصدقان على
نفيهما لان النسب حق الولد والامرا تملك اسقاط حقوق الولد ولا يجوز ان يتلاعنا
مع تصديقها له في القذف الا ترى انه يستحيل ان تشهد بانه لمن الكاذبين وقد قالت
انه صادق وصورة اللعان بنفي الولد ان يأمر الحاكم الزوج فيقول اربع مرات اشهد بالله
اني لمن الصادقين فيما رميتك به من نفي الولد فكذا في جانب المرأة ولو قذفها
بالزنى ونفي الولد ذكر في اللعان الامرين ثم ينفي القاضي نسب الولد ويلحقه بامه فيقول
قد الزمت الولد امه واخرجته من نسب الاب ثم انه بعد ما قطع نسبه من الاب جميع احكام
نسبته باقية من الاب سوى الميراث والنفقة حتى ان شهادة احدهما للآخر لا تقبل و
دفع زكوة احدهما الى الآخر لا يجوز وان كانت ابنة فتزويجها له لا يجوز ولا يجوز تزويج
الولد لبنت الزوج ولا يجوز لاحد غير الملاعن ان يدعي الولد المنفي ولو صدقه الولد
قوله فان عاد الزوج فاكذب نفسه بان قال كنت كاذبا فيما رميتها به من الزنا حد
حد القذف وحل له ان يتزوجها وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يحل له لانها
قد حرمت حرمة مؤبدة **قوله** وكذلك ان قذف غيرها فحد لانه خرج بذلك
من ان يكون من اهل الشهادة **قوله** وكذلك ان زنت فحدت لانها خرجت
بذلك من اهل الشهادة وتصير ممن لا يحد قاذفها وصورته ان تكون بكرا وقت
اللعان او تكون محصنة ثم ترتد ثم تلحق بدار الحرب ثم تسبى وتسلم وتزني فتحد هاهنا في
الوجهين الجلد فيكون قول الشيخ او زنت فحدت اي زنت قبل الدخول اما بعده فلا
يتصور الجلد الا ان ترتد وتلحق وتسبى ثم تسلم وتزني وفي رواية الفقيه ابي دعاس زنت
بالتشديد اي قذفت **قوله** واذا قذف امرأته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما
لانه لا يحد قاذفهما لو كان اجنبيا ولان الصغيرة يستحيل منها الزنا وكذلك المجنونة لان افعالها
ليست بصحيحة وان قال لامرأته زنيت وانت صغيرة او مجنونة فلا حد ولا لعان

لانه اضاف الى حالة لا يصح منها فيها فعل ذلك وان قال لها زنيت وانت امة او كافرة كان عليه
اللعان لانه يصير قاذفا لها في الحال بزنا يتصور منها وان قال لها زنيت قبل ان اتزوجك
كان عليه اللعان لانه يصير قاذفا لها في الحال بزنا يتصور منها يدل عليه ان من قال لرجل زنيت
منذ خمسين سنة كان قاذفا له ووجب عليه الحد ان كان سن القائل عشرين سنة لانه
يصير قاذفا له في الحال كذلك هذا **قوله** واذا قال الزوج ليس حملك مني فلا لعان
هذا قول ابي حنيفة وزفر لانه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصر قاذفا وعندهما ان جاءت به لاقل
من ستة اشهر فهو قاذف ويلاعن لانا تيقنا وجوده عند القذف قلنا اذا لم يكن في الحال
صار كالقذف بالشرط فكانه قال ان كان بك حمل فليس مني والقذف لا يصح تعليقه
بالشرط وان جاءت به لستة اشهر فلا لعان لانه لا يتيقن وجوده عند القذف
فلا يلاعن في الثلث **قوله** وان قال زنيت في هذا الحمل وهو من الزنا تلاعنا ولم
ينف القاضي الحمل لانه قذفها بصريح الزنا فوجب عليه اللعان واما الولد فلا ينتفي نسبه
لان الاحكام لا تترتب عليه الا بعد الولادة لتمكن الاحتمال قبله الا ترى انه لا يحكم باستحقاقه
للميراث والوصية لانه مجهول يجوز ان يكون ويجوز ان لا يكون فلا يصح نفيه واما ما
روي انه عليه الصلوة والسلام لاعن بين هلال وبين امرأته وهي حامل والحق
الحمل بامه فهو محمول على انه عرف قيام الحمل وحياته ونحن لا نعرف ذلك **قوله** واذا
نفى الرجل ولد امرأته عقيب الولادة في الحال التي يقبل بها التهنئة ويبتاع له آلة الولادة صح
نفيه ولاعن به وان نفاه بعد ذلك لاعن ويثبت النسب اعلم ان المولود في فراش
الزوجة لا ينتفي الا باللعان والفراش ثلثة قوي ووسط وضعيف فالقوي
فراش المنكوحة يثبت فيه من غير دعوة ولا ينتفي الا باللعان والضعيف
فراش الامة لا يثبت فيه الا بالدعوة والوسط فراش ام الولد يثبت فيه النسب
من غير دعوة وينتفي من غير لعان واذا نفى ولد الزوجة بان قال ليس هو مني
او هو من الزنا وسقط اللعان بوجه من الوجوه فانه لا ينتفي نسبه ابدا
وكذا اذا كانا من اهل اللعان ولم يتلاعنا فانه لا ينتفي نسبه فاذا ثبت
هذا قلنا اذا نفاه عقيب الولادة صح نفيه ولاعن به عند ابي حنيفة
يعني ما لم يظهر منه اعتراف او دلالة على الاعتراف ولم يوقت ابو حنيفة في
مدة النفي وقتا وانما هو مفوض الى رأي الامام وذكر ابو الليث ان له نفيه
الى ثلثة ايام وروي الحسن الى سبعة ايام وهو ما بين الولادة الى العقيقة وهذا
غير صحيح لانه تقدير لا دليل عليه **قوله** وقال ابو يوسف له ان ينفيه في مدة
النفاس وهذا اذا كان الزوج حاضرا اما اذا ولدت وهو غائب ولم يعلم حتى قدم

فله النفي عند ابي حنيفة في مقدار ما تقبل فيه التهنية بعد قدومه وعندهما في مقدار
مدة النفاس بعد قدومه ايضا وقد قالوا في ولد الزوجة اذا هني به فسكت
كان اعترافا وان هني بولد الامة فسكت لم يكن اعترافا لان نسب ولد الزوجة يثبت
بالفراش وانما يترقب النفي من الزوج فاذا سكت عند التهنية صار بذلك
معترفا واما ولد الامة فلا يثبت بالفراش لانه لا فراش لها وانما يثبت بالدعوى
فالسكوت لا يقوم مقام الدعوى واما ولد ام الولد كولد الزوجة لان لها
فراشا **قوله** واذا ولدت ولدين في بطن واحد فنفى الاول واعترف بالثاني ثبت
نسبهما وحد الزوج ولا لعان لانهما توءمان خلقا بزمان واحد وحد الزوج لانه اكذب
نفسه بدعوى الثاني والاصل ان الحمل الواحد لا يجوز ان يثبت بعض نسبه دون
بعض لانهما حمل واحد فهو كالولد الواحد **قوله** وان اعترف بالاول ونفى الثاني ثبت
نسبهما ولاعن لانهما حمل واحد فاذا اعترف بالاول ثبت نسبه فلا يصح نفيه للثاني
فثبتا جميعا وعليه اللعان لانه صار قاذفا للزوجة بنفي الثاني ولانه لما اقر بالاول
ونفى الثاني كان نفيه للثاني رجوعا فلم يصح رجوعه عن الاول وان ولدت احدهما
ميتا فنفاهما لاعن ولزمه الولد وان نفاهما ثم مات قبل اللعان فانه يلاعن ويلزمه
نسبهما جميعا اما ثبوت النسب فلان الميت منهما لا يصح نفيه لان ذلك حكم عليه والميت
لا يحكم عليه اذ لم يحضر له خصم والثاني تبع يخصم عنه واما اللعان فعند ابي يوسف
يسقط لان المقصود به نفي النسب وقد انتفى بموته فلم يكن في اللعان فائدة وعند محمد
لا يسقط لان اللعان قد ينفرد عن نفي النسب كذا في الجندي وان جاءت بثلاثة
اولاد في بطن واحد فاقر بالاول ونفى الثاني واقر بالثالث لاعن وان نفى الاول
والثالث واقر بالثاني يحد وهم بنوه كذا في الوجيز **كتاب العدة** العدد جمع عدة
والعدة هو التربص الذي يلزم المرأة بزوال النكاح او شبهه وهي مدة وضعت
شرعا للتعرف عن براءة الرحم وهي على ثلاثة اضرب الحيض والشهور ووضع الحمل فالحيض
بالطلاق والفرقة بالنكاح الفاسد وبالوطئ بشبهة النكاح وبعتق ام الولد بموت
مولاها واما الشهور فعلى ضربين ضرب منها يجب بدلا عن الحيض في الصغيرة والايسة
والضرب الثاني هو الذي يلزم المتوفى عنها زوجها اذا لم تكن حاملا ويستوي فيه المدخول
وغير المدخول بها اذا كان النكاح صحيحا اما الفاسد فعدتها الحيض في الفرقة
والموت واما وضع الحمل فتنقضي به كل عدة عندهما وقال ابو يوسف مثله في المرأة
الصغيرة قال رحمه الله اذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا او رجعيا او ثلاثا
او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض فعدتها ثلاثة اقراء سواء

كانت

كانت الحرة مسلمة او كتابية وهذا اذا طلقها بعد الدخول اما قبله فلا عدة عليها وقوله
او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق مثل ان تحرم عليه بعد الدخول بان تمكن ابن
زوجها من نفسها او ما اشبه ذلك مما يوجب الفرقة بالتحريم **قوله** والاقراء الحيض وقال
مالك والشافعي هي الاطهار التي تتخلل الحيض وفائدته اذا طلقها في طهر لم يجامعها
فيه لا تنقضي عدتها ما لم تطهر من الحيضة الثالثة عندنا وعند الشافعي متى شرعت
في الحيضة الثالثة انقضت عدتها والدليل على ان الاقراء هي الحيض قوله عليه الصلوة
والسلام المستحاضة تدع ايام اقرائها اي ايام حيضها وقوله لفاطمة اذا اتاك قرؤك
فدعي الصلوة **قوله** وان كانت لا تحيض من صغر او كبر فعدتها ثلاثة اشهر ثم العدة
بالشهور في الطلاق والوفاة اذا اتفقا في غرة الشهر اعتبرت الشهور بالاهلة اجماعا وان
انقضت في العدد وان حصل ذلك في بعض الشهر فعند ابي حنيفة يعتبر بالايام
فتعتد في الطلاق بتسعين يوما وفي الوفاة بمائة وثلاثين يوما وكذا قال في الصوم
الشهرين المتتابعين اذا ابتدأها في بعض الشهر وعن ابي يوسف روايتان احداهما مثل
قول ابي حنيفة والثانية تعتد بقية الشهر بالايام وشهرين بالاهلة وتكمل
الشهر الاول من الثالث بالايام وهو قول محمد والذمية اذا كانت تحت مسلم
فعليها العدة كالمسلمة الحرة كالحرة والامة كالامة لان العدة تجب لحق الله ولحق
الزوج والذمية غير مخاطبة بحق الله ومخاطبة بحق الزوج وان كانت تحت ذمي
فلا عدة عليها في موت ولا فرقة عند ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وعندهما
عليها العدة واما اذا كانت حاملا فلا يجوز نكاحها حتى تضع اجماعا **قوله** وان كانت
حاملا فعدتها ان تضع حملها سواء كان ذلك من طلاق او وفاة وسواء كانت
حرة او امة وسواء كان الحمل ثابت النسب او لا وليس للمعتدة بالحمل مدة سواء ولدت
بعد الطلاق والموت بيوم او اقل ولو ولدت والميت على سريره فان عدتها
تنقضي فان ولدت ولدين او ثلاثة انقضت العدة بالاخير والطلقة الرجعية
اذا ظهر منها اكثر الولد بانت فعلى هذا ينبغي ان تنقضي العدة بظهور اكثر الولد وان
سقطت سقطا ان كان مستبين الخلق او بعضه انقضت به العدة والا فلا وان
كانت المعتدة ممن تحيض فارتفع حيضها فان عدتها بالحيض لا بالشهور ما لم تدخل
في حد الاياس وكذا اذا كانت صغيرة تعتد بالشهور فحاضت بطل حكم الشهور و
استأنفت العدة بالحيض **قوله** وان كانت امة فعدتها حيضتان لقوله
عليه السلام طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف والحيض
لا يتجزى وكذا المدبرة وام الولد والمكاتبة لوجود الرق فيهن والمستسعاة كالمكاتبة

عند ابي حنيفة وعندهما كالحرة **قوله** وان كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف
لانه يتجزى فامكن تنصيفه وسواء كان زوجها حرا او عبدا لان العدة معتبرة بالنساء
وان طلقت الحرة فقالت بعد مدة انقضت عدتي فكم تصدق قال ابو ح
لا تصدق في اقل من ستين يوما اذا كانت حرة ممن تحيض وفي تخريجه روايتان
ففي رواية محمد يجعل كانه طلقها عقيب حيض فيقدر اقل الطهر خمسة عشر يوما ويثبت
مدة الحيض خمسة ايام ثم خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا ثم خمسة عشر طهرا ثم خمسة حيضا
فتلك ستون وفي رواية الحسن كانه طلقها في اخر الطهر فيقدر اكثر مدة الحيض
عشرة ايام ثم اقل الطهر ثم عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وعندهما لا تصدق
في اقل من مدة تسعة وثلاثين يوما وتخريجه كانها طلقت في اخر الطهر فيبدا باقل الحيض
واقل الطهر ثم ثلاثة ايام حيض وخمسة عشر طهر وثلاثة حيض وان كانت حاملا
وطلقها عقيب الولادة او قال لها وهي حامل اذا ولدت فانت طالق فانها لا تصدق
عند ابي ح في اقل من خمسة وثمانين يوما وتخريجه ان يجعل خمسة وعشرين يوما
نفاسا وخمسة عشر يوما طهرا ثم على رواية محمد يجعل خمسة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة
حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك خمسة وثمانون وفي رواية الحسن لا تصدق
في اقل من مائة يوم وذلك ان يجعل الحيض عشرة ايام وقال بعضهم لا تصدق في اقل
من مائة وخمسة عشر يوما لانهم يعتبرون النفاس اربعين يوما ثم بعد خمسة عشر طهرا
وعشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا فذلك
مائة وخمسة عشر يوما وقال ابو يوسف لا تصدق في اقل من خمسة وستين يوما يجعل
النفاس احد عشر يوما وبعده خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا
وخمسة عشر طهرا وثلثة حيضا وقال محمد تصدق في اربعة وخمسين يوما
وساعة يجعل النفاس ساعة وخمسة عشر طهرا وثلثة حيضا وخمسة عشر طهرا
وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلثة حيضا وهذا كله اذا كانت حرة اما اذا كانت
امة وهي من ذوات الحيض فعند ابي حنيفة لا تصدق في اقل من اربعين يوما في رواية
محمد عنه يجعل كانه طلقها عقيب الحيض فيعتبر خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وخمسة عشر
طهرا وخمسة حيضا وفي رواية الحسن تصدق في خمسة وثلثين يجعل كانه طلقها في اخر
الطهر ثم استقبلها عشرة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وقال ابو يوسف
ومحمد تصدق في احد وعشرين يوما كانه طلقها في اخر الطهر ثم استقبلها ثلثة ايام حيضا
وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وان طلقت عقيب الولادة لم تصدق في اقل من خمسة
وستين يوما على رواية محمد يجعل نفاسها خمسة وعشرين يوما ثم خمسة عشر طهرا ثم خمسة

حيضا

حيضا وخمسة عشر طهرا ثم خمسة حيضا وعلى رواية الحسن لا بد من خمسة وسبعين يوما لانه يعتبر
النفاس والطهر اربعين ثم عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وعلى قول ابي
يوسف لا بد من سبعة واربعين لانه يعتبر النفاس احد عشر يوما ثم خمسة عشر طهرا وثلثة
حيضا وخمسة عشر طهرا وثلثة حيضا وعند محمد ستة وثلثون يوما وساعة لانه يعتبر
النفاس ساعة ثم خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلثة حيضا **قوله**
واذا مات الرجل عن امرأته الحرة فعدتها اربعة اشهر وعشر وهذه العدة لا تجب الا في نكاح
صحيح سواء دخل بها او لم يدخل والمعتبر عشرة ايام وعشرة ليال من الشهر الخامس و
سواء كانت مسلمة او كتابية او صغيرة اذا كان زوجها مسلما صغيرا واما اذا كانت
الكتابية تحت ذمي فلا عدة عليها في فرقة ولا موت عند ابي حنيفة اذا كان ذلك
في دينهم الا ان تكون حاملا فلا تتزوج حتى تضع حملها وعندهما عليها العدة في الفرقة
والموت **قوله** وان كانت امة فعدتها شهران وخمسة ايام لان الرق منصف وام الولد
والمدبرة والمكاتبة مثلها **قوله** وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها لقوله تعالى وأولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن **قوله** واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها ابعد
الاجلين يعني عدة الوفاة وثلث حيض عندهما وقال ابو يوسف ثلث حيض
لا غير وصورته طلقها في مرضه وهي مدخول بها طلاقا بائنا او ثلثا ومات وهي
في العدة فانها ترث عندنا واما اذا كان رجعيا فعليها عدة الوفاة اجماعا
سواء كان في صحة فعليها اربعة اشهر وعشر وبطل عدة الحيض اجماعا لان النكاح باق
قوله وان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعي انتقلت عدتها الى عدة
الحرائر لقيام النكاح من كل وجه ويكون ذلك من وقت الطلاق **قوله** وان اعتقت
وهي مبتوتة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها الى عدة الحرائر لزوال النكاح بالبينونة
والموت **قوله** واذا كانت ايسة فاعتدت بالشهور ثم رأت الدم انتقض ما مضى
من عدتها وكان عليها ان تستانف العدة بالحيض وهذا على الرواية التي لم يقيد روا
الاياس فيها بمدة فاما اذا رأت الدم على العادة يبطل الاياس وظهر انه ما مضى
من عدتها لم يكن خلفا وهو الصحيح لان شرط الخلفية تحقق الاياس وذلك باستدامة
العجز الى الممات اما على الروايات التي قدروا الاياس فيها بمدة اذا بلغتها ثم رأت الدم بعد
لم يكن حيضا ويكون كما تراه الصغيرة التي لا تحيض مثلها وفي المرغينانية عن بعضهم ان ما تراه
الايسة حيض على الرواية الاخرى لان الحكم بالاياس بعد خمس وخمسين سنة بالاجتهاد ورؤية
الدم نص فيبطل الاجتهاد فعلى هذا لا بد ان يكون الدم احمر على ما هو العادة اما اذا كان اصفر او
اخضر لا يبطل الاياس ثم على هذا الاعتبار اذا كان احمر يبطل عدة الاشهر وتفسد النكاح

وهذا بعيد وقال بعضهم ان كان القاضي قضى بجواز النكاح ثم رأت الدم لا يقضى بفساده
وقال بعضهم يقضى بفساده قضى او لم يقض وهو الصحيح وذكر الصدر الشهيد
ان المرئي بعد الحكم بالاياس اذا كان دما خالصا فهو حيض وينتقض الحكم بالاياس لكن
فيما يستقبل لا فيما مضى من الاحكام وان كان المرئي كدرة او خضرة لا يكون حيضا
ويحمل على فساد المنبت وهذا القول هو المختار وعليه الفتوى وهل يشترط حكم
الحاكم بالاياس لعدم بطلان ما مضى ولا يشترط اذا بلغت مدة الاياس ولم
تر الدم فيه اختلاف المشايخ والاولى ان لا يشترط واختلفوا في مدة الاياس
قال بعضهم ستون سنة وقيل سبعون وفي النهاية الاعتماد على خمس وخمسين سنة
واليه ذهب اكثر المشايخ المتأخرين وعند الشافعي اثنان وستون سنة ولو حاضت
المراة حيضة او حيضتين ثم انقطع حيضها فانها تصبر الى خمس وخمسين سنة ثم تستأنف
العدة بالشهور وان حاضت الصغيرة قبل تمام عدتها تستأنف العدة بالحيض
سواء كان الطلاق بائنا او رجعيا قوله والمنكوحة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة
عدتها الحيض في الفرقة والموت هذا اذا دخل بها اما اذا لم يدخل بها حتى مات لم يجب عليها
شيء وانما كان عدتها الحيض في الفرقة والموت لان هذه العدة تجب لاجل الوطء لانقضاء
حق النكاح والعدة اذا وجبت لاجل الوطء كانت ثلث حيض وان لم تكن من ذوات
الحيض كان عليها ثلثة اشهر لان كل شهر يقوم مقام حيضة وانما استوى الموت والطلاق
لان عدة الوفاة انما تجب على الزوجة لقوله تعالى ويذرون ازواجا وهذه ليست
بزوجة وان كانت امة فعدتها بالحيض حيضتان وبالاشهر شهر ونصف قوله واذا مات
مولى ام ولد عنها او اعتقها فعدتها ثلث حيض هذا اذا لم تكن معتدة ولا تحت زوج
ولا نفقة لها في العدة لانها عدة وطء كالمعتدة من نكاح فاسد وان كانت ممن لا تحيض
فعدتها ثلثة اشهر كما في النكاح وانما استوى فيها الموت والعتق لانها عدة وطء وان بات
عن امة كان يطأها او اعتقها لم يكن عليها شيء لانها ليست بفراش له واذا زوج ام ولده ثم مات
عنها وهي تحت زوج او في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لانها ليست فراشا له فان
اعتقها ثم طلقها الزوج تعتد بعدة الحرائر وان اعتقها وهي في العدة ان كانت رجعية تحول
عدتها وان كانت بائنا لم تتغير وان كانت عدتها قد انقضت ثم مات المولى فعليها بموته
ثلث حيض لانها عادت فراشا له فان مات المولى والزوج وبين موتهما اكثر من شهرين و
خمسة ايام ولا يعلم ايهما مات اولا فعليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلث حيض بالاجماع لانه اذا
مات الزوج اولا تعتد وجب عليها شهران وخمسة ايام لانها امة ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها
وجب عليها ثلث حيض عدة المولى فيجمع بينهما احتياطا وان مات المولى اولا عتقت بموته

ولم يجب عليها عدة بموته لانها منكوحة الغير فلما مات الزوج وهي حرة وجب عليها اربعة اشهر و
عشر والشهور يدخل اقلها في اكثرها فوجب عليها بطريق الاحتياط اربعة اشهر وعشر فيها
ثلث حيض لانه لا حاجة الى وجوب الحيض ههنا لان المولى ان مات اولا لم يجب عليها شيء
لانها تحت زوج وتعتق بموته ثم بموت الزوج يجب عليها اربعة اشهر وعشر لانها حرة وان مات
الزوج اولا وجب عليها شهران وخمسة ايام وبموت المولى لا يلزمها شيء لانها تعتد من نكاح فيلزمها
في حال اربعة اشهر وعشر وفي حال نصفها فالزمناها الاكثر احتياطا وان لم يعلم كم بين
موتهما ولا ايهما مات اولا فعند ابي حنيفة عليها اربعة اشهر وعشر بلا حيض فيها لان كل امرين
حادثين لا يعلم تاريخ ما بينهما يحكم بوقوعهما معا كالغرقى واذا حكمنا بموته مع موت المولى
وجبت عليها العدة وهي حرة وكان عليها عدة الحرائر ولو لم يكن لايجاب الحيض معنى فسقط و
عندهما عليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلث حيض لانه يحتمل ان يكون موت الزوج متقدما
وانقضت العدة ثم مات المولى ويحتمل ان يكون المولى مات اولا ثم مات والعدة يعتبر فيها
الاحتياط فيعتبر فيها الاحتياط فيجمع بين الشهور والحيض واذا اشترى الزوج امرأته
ولم تلد ولدا ثم اعتقها فعليها ثلث حيض حيضتان تجتنب فيهما ما تجتنب الزوجة وحيضة
من العتق لا تجتنب فيها ذلك لانه لما اشتراها فسد نكاحها فصارت معتدة في حق غيره
وان لم تكن معتدة في حقه بدليل انه يجوز له ان يزوجها فاذا اعتقها صارت معتدة في
حقه وحق غيره لان المعنى المانع من كونها معتدة في حقه اباحة وطئها وقد زال
بالعتق فوجب عليها حيضتان من فساد النكاح ومن العتق وعدة النكاح يجب فيها
الاحداد واما الحيضة الثالثة فانما تجب لاجل العتق خاصة وعدة العتق لا حداد فيها
فان كان طلقها قبل ان يشتريها طلقة بائنة ثم اشتراها حل له وطؤها لان الملك سبب
في الاباحة وانما حصل بعد البينونة صار كعقد النكاح فان حاضت في المسئلة الاولى
حيضتين قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح حتى ان له ان يزوجها وتعتد من
العتق ثلث حيض اخرى كذا الكرخي قوله واذا مات الصغير عن امرأته وبها حبل فعدتها
ان تضع حملها هذا عندهما وقال ابو يوسف عدتها اربعة اشهر وعشر لان الحمل ليس بثابت
النسب منه فصار كالحادث بعد الموت ولهما اطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن
ان يضعن حملهن قوله وان حدث الحمل بعد الموت فعدتها اربعة اشهر وعشر ولا يثبت
نسبه في الوجهين جميعا لان الصغير لا ماء له قوله حدث الحمل بعد الموت ومعرفة حدوث
الحمل ان تضعه لستة اشهر فصاعدا عند عامة المشايخ وتفسير الحمل يوم الموت
ان تلده لاقل من ستة اشهر بعد موته واما امرأة الكبير اذا حدث بها حبل بعد الموت
في العدة انتقلت عدتها من الشهور الى وضع الحمل لان النسب يثبت منه فكان كالقائم

عند الموت حكما كذا في الهداية واذا مات الخصي عن امرأته وهي حامل او حدث الحمل بعد الموت فعدتها ان تضع حملها والولد ثابت النسب منه لانه يجامع واما المجبوب اذا مات عنها وهي حامل او حدث بعد الموت ففي احد الروايتين هو كالفحل في ثبوت النسب منه وانقضاء العدة بوضع الحمل لانه يحدث بالماء وفي الرواية الثانية هو كالصبي ان حدث قبل موته انقضت به العدة وان حدث بعد موته لم تنقض به العدة وانما تنقضي بالشهور ولا يثبت النسب منه لانه لا يولج فاستحال كون الولد قوله واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم يعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق لان العدة مقدرة بثلاث حيض كوامل وهذه قد فات بعضها (؟) قوله واذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة وطئ الشبهة انواع منها المعتدة اذا زفت الى غير زوجها فقيل لها انها زوجتك فوطئها ثم بان الامر انها غيرها ومنها اذا طلقها ثلاثا او ثلاثا بعوض او بلفظ الكناية ووطئها في العدة ومنها اذا وطئت بشبهة ولها زوج فطلقها بعد ذلك الوطئ فان في هذه المواضع يجب عليها عدتان ويتداخلان وتمضيانه (؟) في مدة واحدة قوله ويتداخل العدتان فيكون ما تراه من الحيض محتسبا به منهما جميعا وعند الشافعي لا يتداخلان وحاصل الخلاف راجع الى الاصل وهو ان الركن في العدة هاهنا الفعل ام الترك فعنده هو الفعل لكونها مامورة بالتربص الذي هو الكف عن التزوج وعن الخروج وهو فعل ولا يتصور فعلان في وقت واحد كالصومين في يوم واحد وعندنا الركن ترك الفعل وهو ترك التزوج وترك الخروج ويتصور تروك افعال كثيرة في وقت واحد كترك مطالبات كثيرة ولهذا يجب على من لا فعل عليها كالصبية والمجنونة ثم اذا تداخلتا عندنا وكانت العدة من طلاق رجعي فالنفقة على واحد منهما وان كانت من بائن فنفقتها على الاول ولو ان الزوجة اذا تزوجت وفرق بينها وبين الثاني وقد وطئها فعليها العدة ولا نفقة لها على زوجها ما دامت في العدة لانها منعت نفسها في العدة كذا في العيون وقوله ويتداخل العدتان سواء كانتا من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت او من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة فانهما يتداخلان وتعتد بما تراه من الحيض في الاشهر قوله ويكون ما تراه من الحيض محتسبا به منهما جميعا يعني بعد بعد التفريق من الثاني اما اذا كانت قد حاضت حيضة قبل الوطئ الثاني فانها من عدة الاول خاصة ويكون عليها تمام عدتها من الاول حيضتان ومن الثاني ثلاث حيض فاذا حاضت حيضتان كانت منهما جميعا وانقضت عدة الاول وبقيت من عدة الثاني حيضة قوله فاذا انقضت العدة من الاول ولم تكمل الثانية فان عليها تمام عدة الثاني ولهذا لو كان الطلاق رجعيا كان للاول ان يراجعها في الحيضتين

ولا

عقيب الطلاق م
الوفاة م

ولا يراجعها في الثالثة لان عدتها قد انقضت في حقه وللثاني ان يتزوجها في الحيضة الثالثة التي هي الرابعة في حقها قوله وابتداء العدة في الطلاق وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم بالطلاق او الوفاة حتى مضت العدة فقد انقضت عدتها لان العدة هي مضي الزمان فاذا مضت المدة انقضت العدة قال في الهداية ومشايخنا يفتون في الطلاق لان ابتداءها من وقت الاقرار دفعا للتهمة المواضعة حتى انه لو اقر انه طلقها منذ سنة فان كذبته في الاسناد او قالت لا ادري فانه يجب العدة من وقت الاقرار وان صدقته ففي قول محمد وقت العدة من وقت الطلاق والمختار من وقت الاقرار ولا يجب لها نفقة العدة ولا السكنى لانها صدقته ولو ان امرأة اخبرها ثقة بان زوجها الغائب قد مات او طلقها ثلاثا او كان غير ثقة واتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيها انه حق فلا بأس ان تعتد وتتزوج وكذا لو قالت امرأة لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي لا بأس ان يتزوجها قوله والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما او عند عزم الواطئ على ترك وطئها وقال زفر من اخر الوطئات فان كانت حاضت ثلثا بعد اخر الوطئ قبل التفريق فقد انقضت عنده ولو فرق ثم وطئها وجب الحد وصورة العزم على ترك الوطئ ان يقول تركت وطئها او تركتها او خليت سبيلها واما بمجرد العزم هذا القول اما مجرد العزم فلا عبرة به قال في النهاية ولو انكر نكاحها فليس ذلك متاركة انما المتاركة ان يقول تركتك او تركتها او خليت سبيلها وهذا في المدخول بها اما في غير المدخول بها يكفي تفرق الابدان وهو ان يتركها على قصد ان لا يعود اليها والطلاق في النكاح الفاسد لا ينقص عدد الطلاق لانه ليس بطلاق في حقيقته انما هو فسخ كذا في الذخيرة ثم الخلوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة وان تزوج منكوحة الغير ووطئها ان كان لا يعلم بانها منكوحة غيره يجب العدة ويحرم على الاول وطؤها الى ان تنقضي العدة وان علم انها منكوحة لا يجب العدة ولا تحرم على الاول لانه حينئذ يكون زنا محض وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة حالة الاحداد وعند الشافعي لا احداد على المبتوتة لان الاحداد وجب اظهارا للتاسف على موت زوج وفا بعهدها الى مماته وهذا قد اوحشها بالابانة فلا تتاسف عليه ولنا انه يجب اظهارا للتاسف على فوات نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها والابانة اقطع لها من الموت حتى كان لها ان تغسله ميتا قبل الابانة لا بعدها ولا تجب على المطلقة الرجعية لانها لم تفارق زوجها فلم يجب عليها الاحداد قوله والاحداد ان تترك الطيب والزينة والكحل والدهن وسواء في ذلك الدهن المطيب وغيره لان فيه زينة الشعر

وبيان الحداد والاحداد لغتان **قوله** الا من عذر بان كان بها وجع العين فتكتحل او حكة
فتلبس الحرير او تشتكي راسها فتدهن او تمتشط بالاسنان المتباعدة من غير ارادة الزينة
لان هذا تداو لا زينة **قوله** ولا تختضب بالحناء لقوله عليه السلام الحناء طيب ولانه
زينة **قوله** ولا تلبس ثوبا مصبوغا بعصفر ولا ورس فان غسل الثوب المصبوغ حتى
صار لا ينفض جاز ان تلبسه لزوال الطيب منه وكذا لا تلبس الثوب المطيب واما
لبس الحرير ان قصدت به الزينة لا يجوز وان لبسته بعذر بان كان بها حكة او لعدم
غيره جاز من غير ارادة الزينة وكذا لا يحل لها لبس الحلي لانها تلبس للزينة ٭ ولا احداد
على كافرة ولا صغيرة وقال الشافعي يجب على الصغيرة قياسا على العدة ولنا
الاحداد عبادة بدنية كالصلوة والصوم فلا يلزمها واما العدة فليست بعبادة لانها
مضي الزمان فان اسلمت الكافرة في العدة لزمها الاحداد فيما بقي من العدة **قوله**
وعلى الامة الاحداد وكذا المكاتبة والمدبرة وام الولد لانها مخاطبات بحقوق
الله تعالى فيما لم يكن فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حقه
قوله ولا يجب في عدة النكاح الفاسد ولا في ام الولد احداد لان الاحداد لحرمة الزوجية
والفاسد لا حرمة له وام الولد عدتها عدة وطء فلم يكن كالمنكوحة نكاحا فاسدا ومعنى
قوله ولا في عدة ام الولد يعني من المولى اذا اعتقها او مات عنها لانه لا زوجية بينهما
اما اذا مات زوجها فعليها الاحداد **قوله** ولا ينبغي ان يخطب المعتدة ولا باس
بالتعريض بالخطبة وصورة التعريض ان يقول اني اريد النكاح او احب
امرأة صفتها كذا فيصفها بالصفة التي هي فيها ويقول ليت لي مثلك او ارجو ان يجمع الله
بيني وبينك وان قضي الله امرا كان وهذا في المتوفى عنها زوجها اما المطلقة فلا يجوز
التعريض بخطبتها لانها لا تخرج من منزلها فلا يتمكن من ذلك **قوله** ولا يجوز
للمطلقة ولا المبتوتة الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا بخلاف ام الولد والمدبرة و
المكاتبة حيث يجوز لهن الخروج في الوفاة والطلاق بائنا كان او رجعيا والصغيرة
تخرج في البائن دون الرجعي وكذا المعتدة من نكاح فاسد لها ان تخرج وليس للزوج
ان يمنع الكتابية من الخروج في عدتها الا ان كان النكاح باقيا واصل هذا قوله تع في
المطلقات لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة واختلف السلف في الفاحشة
قال ابن مسعود هو ان تزني فتخرج لاقامة الحد عليها وقال النخعي هو نفس الخروج وكلا القولين حسن
الا ان اصحابنا قالوا الصحيح قول ابن مسعود لان الغاية لا تكون غاية لنفسها فلا يستقيم الا ان ياتين
بفاحشة بل معناه الفاحشة غير الخروج والمطلقة الرجعية والبائن والثلث فيما يلزم العدة
سواء اما الرجعية فلقيام الزوجية ثم منعها الخروج والمطلقة الرجعية كذا المبتوتة والمطلقة

ثلثا لم يذكره في المختصر ما به فان كانت المعتدة امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد فلها الخروج في
الطلاق والوفاة لانه لا يلزمها المقام في منزله حال قيام النكاح فكذا في العدة لان
حق المولى في خدمتها والمكاتبة في سعايتها فلو منعناها الخروج تعذرت السعاية واما المعتق
بعضها فهي كالمكاتبة عند ابي حنيفة وعندهما حرة مديونة **قوله** والمتوفى عنها زوجها
تخرج نهارا او بعض الليل ولا تبيت عن منزلها لانه لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج نهارا
لطلب المعاش وقد يمتد ذلك الى هجوم الليل وليس كذلك المطلقة لان نفقتها
واجبة على الزوج وقوله وبعض الليل يعني مقدار ما تستكمل فيه حوائجها وعن
محمد انها تبيت في منزلها اكثر الليل **قوله** وعلى المعتدة ان تعتد في المنزل الذي
يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت هذا اذا كان رجعيا اما اذا كان بائنا او
ثلثا فلا بد من سترة بينها وبين الزوج الا ان يكون فاسقا يخاف عليها منه فانها تخرج لان
هذا عذر ولا تخرج عما انتقلت اليه والاولى ان يخرج هو ويتركها وان جعلا بينهما امرأة ثقة
تقدر على الحيلولة بينهما فحسن وان ضاق بها المنزل خرجت ولا تخرج الا تنتقل عما تخرج اليه
قوله وان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها فاخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت لانها لا تخرج الا
عن عذر بان يهدم البيت او كانت في الرستاق تخاف اللصوص او الظلمة فلا باس
بالانتقال **قوله** ولا يجوز ان يسافر الزوج بالمطلقة الرجعية وقال زفر له ذلك ولو
خرج الرجل بامراته مسافرا فطلقها في بعض الطريق او مات عنها فان كان بينها وبين
مصرها اقل من ثلثة ايام عادت اليه سواء كان بينها وبين مقصدها ثلثة ايام او اقل
لانها تقدر ان تعود الى منزلها من غير انشاء سفر واما اذا كان بينها وبين مصرها ثلثة
ايام فصاعدا وبينها وبين مقصدها اقل من ذلك فانها تمضي الى مقصدها لانها تحتاج في
عودتها الى انشاء سفر وهي ممنوعة من السفر ولا تحتاج اليه في المضي وان كان بينها
وبين مصرها اقل من ثلثة ايام وبينها وبين مقصدها كذلك فهي بالخيار ان شاءت
مضت وان شاءت رجعت بمحرم او غيره الا ان الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج
وان كان الى كل واحد منهما سفر وهي في المفازة فان شاءت مضت وان شاءت
رجعت كان معها محرم او لا الا ان المكث هناك اخوف عليها من الخروج لانه لا يصلح للاقامة
الا ان الرجوع اولى لما ذكرنا ثم اذا مضت وبلغت الى اقرب بقعة فيها الامن وهي تصلح
للاقامة اقامت فيه عند ابي حنيفة واما اذا كان موضع الطلاق والموت يصلح
للاقامة فانها لا تخرج منه حتى تنقضي عدتها سواء كان معها محرم او لا ثم تخرج بعد
ذلك وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان معها محرم فلا باس
ان تخرج معه الى ايهما شاءت لان نفس الخروج مباح دفعا لضرر الغربة ووحشة

الوحدة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت بالمحرم وعن ابي حنيفة ان المرأة بالسفر تابعة للزوج
فاذا مات او طلقها انقطع حكم سفرها التابع له وصار الحكم يتعلق بعينها فحرم عليها انشاء
سفر في العدة فلا يجوز من غير ضرورة ولان العدة امنع من الخروج من عدم المحرم فان
للمرأة ان تخرج الى ما دون السفر بغير محرم وليس للمعتدة ذلك فلما حرم عليها الخروج
الى السفر بغير محرم ففي العدة اولى قوله واذا طلق امرأته طلاقا بائنا ثم تزوجها في عدتها
ثم طلقها قبل الدخول فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة عندهما وقال محمد لها
نصف المهر وعليها اتمام العدة الاولى واصله ان الدخول في النكاح الاول هل هو دخول في
الثاني بمجرد العقد فعندهما نعم وعند محمد لا وعلى هذا اذا تزوجت من غير كفو ودخل بها فرفع الولي
الامر الى القاضي ففرق بينهما والزمه المهر والزمها العدة ثم تزوجها في العدة بغير ولي ثم فرق
بينهما قبل الدخول او تزوج صغيرة ودخل بها ثم بلغت واختارت نفسها ثم تزوجها في
العدة وطلقها قبل الدخول او تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في
العدة ثم بلغت واختارت نفسها قبل الدخول او تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها
ثم فرق بينهما ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول ففي هذه المسائل يجب
المهر عندهما كاملا خلافا لمحمد وقال زفر لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى قد سقطت
بالتزوج فلا تعود والثانية لم تجب لانه عقد ورد عليه الطلاق قبل الدخول
فلا يوجب كمال المهر ولا استئناف العدة قوله ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية
اذا جاءت به لسنتين او اكثر ما لم تقر بانقضاء عدتها لاحتمال العلوق في حالة العدة لجواز
ان تكون ممتدة الطهر والاصل في هذا ان اقل مدة الحمل ستة اشهر بلا خلاف واكثرها
سنتان عندنا فاذا ثبت هذا قلنا اذا جاءت الرجعية بولد لسنتين ولم تكن اقرت
بانقضاء عدتها ثبت نسبه لان العدة باقية ومدة الحمل باقية وان جاءت به لاكثر
من سنتين ثبت ايضا وكان علوقها به رجعة اذا لم تكن اقرت بالانقضاء لان الرجعي
لا يزيل الملك فاذا جاءت به لاكثر من سنتين علم انه بوطء حادث وهي مباحة الوطء
فحكم عليه انه وطئها في العدة فصار مراجعا بوطئها فلهذا الوجه كانت رجعة واما اذا
اقرت بالانقضاء في مدة تنقضي بها العدة ثم جاءت به لستة اشهر فصاعدا لم
يلزمه لان اقل مدة الحمل ستة اشهر فاذا جاءت به بعد الاقرار بستة اشهر علم انه حدث
بعد الاقرار فلم يلزمه وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لزمه لانا تيقنا كذبها بالاقرار
وعلمنا انها اقرت وهي حبلى فلا يصح اقرارها ولو قال لامرأته كلما ولدت ولدا فانت
طالق فولدت ولدين في بطن واحد طلقت بالاول وانقضت العدة بالثاني
ولا يقع به طلاق لان الحنث الثاني صادفها وهي اجنبية فلا يقع شيء وان ولدت

ثلاثة

ثلاثة وقع طلقتان وانقضت العدة بالثالث لان كلما تقتضي تكرار الافعال فقد تكرر
الجزاء بتكرار الشرط لانها لما ولدت الاول طلقت واحدة وبقيت معتدة
لبقاء الولد في بطنها فاذا ولدت الثاني طلقت اخرى لان عدتها باقية ما لم
تضع الثالث فاذا انقضت عدتها فصادفها الطلاق الثالث وهي اجنبية فلا يقع
شيء قوله فاذا جاءت به لاقل من سنتين بانت منه لانها تصير بوضعه منقضية
العدة ويثبت نسبه لوجود العلوق في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا
لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك
قوله وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعة لان العلوق
بعد الطلاق فالظاهر انه منه لانتفاء الزنا منها فيصير بالوطء مراجعا قوله
والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين لانه يحتمل ان
يكون الحمل قائما وقت الطلاق قوله وان جاءت به لتمام سنتين من يوم الفرقة
لم يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطأها حرام قال
في شرحه هذا الكلام سهو لان في غيره من الكتب ان نسبه يثبت اذا جاءت به
لسنتين لان رحمها مشغول بالحمل ومدته سنتان وفي الينابيع ان خرج
راس الولد لاقل من سنتين ثم انفصل عنها لاكثر من سنتين لا يلزمه الولد حتى يخرج الاكثر
ونصف البدن لاقل من سنتين او يخرج من قبل الرجلين الاكثر من البدن لاقل من
سنتين والباقي لاكثر من سنتين قوله الا ان يدعيه لانه اذا ادعاه فقد التزمه
وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة ثم اذا ادعاه هل يحتاج الى تصديقها فيه
روايتان قوله ويثبت نسب المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين سواء ولده
كان قبل الدخول او بعده وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة
لستة اشهر لا يثبت النسب وذلك لعشرة اشهر وعشرة ايام من يوم الوفاة ولو زنا
بامرأة فحبلت ثم تزوجها فولدت ان جاءت به لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه وان
لاقل لا الا ان يدعيه ولم يقل انه من الزنا اما اذا قال انه ابني من الزنا لا يثبت نسبه
ولا يرث منه قوله وان اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد
لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه ولانه ظهر كذبها بيقين قوله وان جاءت به
لستة اشهر لم يثبت لاحتمال الحدوث بعد العدة وكذا المتوفى عنها زوجها اذا اعترفت
بانقضاء عدتها اربعة اشهر ثم ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم الاقرار ثبت
نسبه وان ولدت لستة اشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يثبت قوله واذا ولدت
المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا ان يشهد بولادتها رجلان او

رجل وامراتان الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب
من غير شهادة سواء كانت معتدة من طلاق بائن او رجعي او وفاة وان حبل
ظاهر وان جاءت به لاقل من ستة اشهر قوله من غير شهادة يعني تامة لان شهادة
القابلة شرط معناه اذا كان هناك حبل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد من ان
تشهد بولادتها قابلة لجواز ان تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد
غيره قوله وقال ابو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امراة واحدة لان الفراش
قائم مقام الحجة والفراش ملزم للنسب كما في حال قيام النكاح قال فخر الاسلام
ولا بد ان تكون المراة حرة مسلمة عدلة على قولهما واما شهادة الرجل الواحد فذكر
الامام خواهر زاده انها لا تقبل في هذا الموضع وفي المحاصرة تقبل على اصح الاقاويل
كذا في المستصفى قوله واذا تزوج امراة فجاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم تزوجها لم يثبت
نسبه لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه وينفسخ النكاح لان من تزوج امراة وهي
حامل لم يجز نكاحها الا ان يكون الحمل من الزنا عند ابي حنيفة ومحمد ثم اذا وطئها في هذا النكاح
يلزمه المهر لانه حصل في عقد وقوله لم يثبت نسبه يعني اذا لم يدعيه اما اذا ادعاه ولم يقل
هو من الزنا ثبت نسبه قوله وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه اذا اعترف
به يعني انه لم ينفه في وقت النفي وكذا اذا سكت ايضا يثبت نسبه لان الفراش قائم
والمدة تامة قوله وان جحد الولادة يثبت نسبه بشهادة امراة واحدة تشهد بالولادة وكذا
برجل واحد حتى لو نفاه يلاعن لان النسب يثبت بالفراش وصورته منكوحة ولدت فقال
الزوج لم تلديه فشهدت به امراة فنفاه لاعن فان ولدت ثم اختلفا فقال تزوجتك منذ
اربعة اشهر وقالت منذ ستة اشهر فالقول قولها لان الظاهر شاهد لها فانها تلد ظاهرا من
نكاح لا من سفاح ولم يذكر الاستحلاف وهو على الخلاف المعروف واذا قال لامراته اذا
ولدت فانت طالق فشهدت امراة على الولادة لم تطلق لان شهادتها حجة في ذلك
وان كان الزوج قد اعترف بالحبل طلقت من غير شهادة عند ابي حنيفة لان الاقرار بالحبل اقرار بما
يفضي اليه وهو الولادة وعندهما تشترط شهادة القابلة لانه لا بد من حجة لدعواها الحنث
واكثر مدة الحمل سنتان وقال الشافعي اربع سنين قوله واقله ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله
ثلثون شهرا وقال تع وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر قوله واذا طلق الذمي الذمية
فلا عدة لها هذا عند ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وكذا اذا مات عنها وقال ابو
يوسف ومحمد عليها العدة لانها في دار الاسلام ولابي ح انها تجب حقا لله وحق الزوج
وهي غير مخاطبة بحقوق الله كالصلوة والصوم والزوج قد اسقط حقه لانه لا يعتقده
حقا قوله واذا تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح ولا نفقة لها حتى تضع وهذا قول
ابي

ابي حنيفة ومحمد لان ماء الزاني لا حرمة له والمنع من تزويج الحامل لحرمة ماء الوطئ قوله ولا
يطؤها حتى تضع حملها لقوله عليه السلام لا توطأ حامل حتى تضع الا ان يكون هو الزاني فيجوز
له ان يطأها وقال ابو يوسف وزفر نكاح الحبلى من الزنا فاسد والخلاف فيما اذا انكر الحبل
اما اذا اقر انه منه فالنكاح صحيح بالاتفاق ولا يمنع من وطئها ولها النفقة عند الكل ثم
اذا جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا بعد النكاح يثبت نسبه ويرث منه وان جاءت
به لاقل من ذلك لا يثبت نسبه ولا يرث منه كذا في الواقعات

كتاب النفقات

النفقة في اللغة مشتقة من النفاق وهو الهلاك يقال نفق فرسه اذا هلك
سميت بذلك لما فيها من صرف المال واهلاكه وفي الشرع عبارة عن استحقاق النفقة
بنسب او سبب قال رحمه الله النفقة واجبة للزوجة على زوجها سواء كانت
حرة او مكاتبة اما اذا كانت امة او مدبرة او ام ولد فلا نفقة لها الا بالتبوئة وانما
تجب في النكاح الصحيح وعدته اما الفاسد وعدته فلا نفقة لها فيه قوله مسلمة كانت
او كافرة يعني بالكافرة الكتابية والنفقة هي المأكول والمشروب وهو الطعام من
غالب قوت البلد والادام غالب ادام البلد فان امتنعت من الطحن والخبز ان كانت
من ذوات الهيئات وجب عليه ان ياتيها بطعام مهيأ والا فلا ولا ينبغي ان تكون النفقة
دراهم لان السعر يغلو ويرخص ويجب عليه آلة الطحن والطبخ وآنية الاكل والشرب مثل
الكوز والجرة والقدر والمغرفة واشباه ذلك ويجب النفقة على الانسان بثلثة
انواع بالزوجية والنسب والملك فنفقة الزوجة ومن في حكمها مع اليسار والاعسار
ولا يسقط بيسار المراة ولا بعجزها لانها تشبه العوض لانها تجب بتسليم نفسها ونفقة
النسب ثلثة اضرب منها نفقة الاولاد وهي تجب على الاب موسرا كان او معسرا الا انه
يعتبر ان يكون الولد حرا والاب كذلك وان يكون الولد فقيرا اما اذا كان له مال
فنفقته في ماله ومنها نفقة الوالدين فتجب على الولد اذا كان موسرا وهما معسران ولا تسقط
بكفرهما ومنها نفقة ذوي الارحام تجب عليه اذا كان موسرا وهم معسرون ولا تجب مع
كفرهم ومنها نفقة الملك فتجب عليه نفقة عبده وامائه على ما ياتي بيانه ان شاء الله
قوله اذا سلمت نفسها في منزله فعليه نفقتها وكسوتها وسكناها فشرط تسليم نفسها
وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد يجب لها النفقة وان لم تنتقل الى بيت الزوج وعن ابي
يوسف ايضا انها اذا طلبت النفقة قبل نقلها الى بيت الزوج فلها النفقة ما لم يطالبها
بالنقلة لان النقلة حقه والنفقة حق لها فاذا ترك حقه لم يسقط حقها وان طالبها
بالنقلة فامتنعت ان كان ذلك لتستوفي حقها فلها النفقة لان المهر حقها والنفقة
حقها والمطالبة باحد الحقين لا يسقط الآخر واما اذا كان قد اعطاها مهرها او كان

موجلا فإن امتنعت فلا نفقة لها لأنها ناشزة **قوله** يعتبر ذلك بحالهما جميعا موسرا كان او معسرا هذا اختيار الخصاف وعليه الفتوى وتفسيره انهما اذا كانا موسرين تجب النفقة اليسار وإن كانا معسرين فنفقة الاعسار وإن كانت معسرة وهو موسر فدونه نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وإن كان معسرا وهي موسرة فنفقة الاعسار لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته **قوله** وكسوتها في درعان وخماران وملحفة وإن كان موسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة دينورية وخمار ابريسم وملحفة وكذا دون القميص وإزار وكساء ويفرض لها في الصيف درع سابوري وخمار ابريسم وملحفة فلو فرض لها الكسوة في مدة ستة اشهر ليس لها غيرها حتى يمضي المدة فإن تخرقت فيمثل بمفتها ان كان بحيث لو لبستها لبسا معتادا لم تتخرق لم يجب عليه والا وجب وإن بقي الثوب بعد المدة ان كان بقاؤه لعدم اللبس او للبس ثوب غيره او للبسه يوما دون يوم فانه يفرض لها كسوة اخرى والا فلا وكذا ان امسكت كسوتها ولم تنتفع بها فانه يفرض لها كسوة اخرى ولو لبست كسوتها لبسا معتادا فتخرقت قبل الوقت جدد لها اخرى وإذا لم تتخرق في المدة فلا غيرها قال الخجندي ولو سرق الثوب لا يجب غيره ولو قترت على نفسها في النفقة وفضل منها شيء في المدة وجب غيرها وفي الينابيع اذا ضاعت النفقة والكسوة عندها فلا شيء لها ويجب عليه ان يعطيها ما تفترشه على قدر حال الزوج فإن كان موسرا وجب عليه طنفسة في الشتاء ونطع في الصيف وعلى الفقير حصير في الصيف ولبد في الشتاء ولا يكون الطنفسة والنطع الا بعد ان تفرش الحصير ويجب لها ما تتنظف به وتزيل الوسخ كالمشط والدهن والسدر والخطمي والاشنان والصابون على عادة اهل البلد وأما الخضاب والكحل فلا يلزمه بل هو على اختياره وأما الطيب فيجب عليه منه ما يقطع به السهوكة لا غير ويجب عليه ما يقطع به الصنان ولا يجب عليه الدواء للمرض ولا اجرة الطبيب ولا الفصاد ولا الحجام وعليه من الماء ما تغسل ثيابها وبدنها من الوسخ ويجب عليه ثمن الماء للغسل من الجنابة وقيل عليه فإن كانت معسرة فهو بالخيار ان شاء نقله اليها وان شاء اذن لها ان تذهب لتنقله لنفسها وإن كانت موسرة استأجرت من ينقله اليها ويجب عليه ماء الوضوء ويجب عليه مداس الرجل **قوله** وإن امتنعت من تسليم نفسها حتى يوفيها مهرها فلها النفقة يعني المهر المعجل اما اذا كان مؤجلا فليس لها ان تمنع نفسها عندهما خلافا لأبي يوسف وكذا بعد دخول الاجل في ظاهر الرواية وكذا اذا كان بعضه مؤجلا وبعضه حالا واستوفت الحال ليس لها ان تمنع عندهما وكذا اذا اجلته بعد العقد اجلا معلوما ليس لها ان تمنع نفسها عندهما وقال ابو يوسف لها ان تمنع نفسها الى استيفاء المؤجل في جميع هذه

الفصول لأن الرجل ... فإن دخل بها فليس لها ان تمنع نفسها عندهما وقال ابو حنيفة لها ان تمنع نفسها والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها حتى لو كانت مكرهة او صبية او مجنونة لا يسقط من حقها من الحبس الاتفاق ويبنى على هذا استحقاق النفقة فعند ابي حنيفة لها النفقة وعندهما لا نفقة لها قال في المنظومة لأبي حنيفة ● ولا امتناع لانتفاء الصدقة ● بعد الدخول لا يزيل النفقة ● وفي مقالات ابي يوسف وان يكون صداقها مؤجلا فقبل نقد مهرها الدخول لا وصورته تزوجها على الف درهم مؤجلة الى سنة فليس له ان يدخل بها عند ابي يوسف قبل ان ينقدها وان لها ان تمنع حتى يعطيها جميعه وعندهما له ذلك وليس لها ان تمنع **قوله** وإن نشزت فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله الناشزة هي الخارجة من بيته بغير اذنه بغير حق فإن كان الزوج ساكنا في بيتها فمنعته من الدخول عليها كانت ناشزة الا اذا سألته ان يحولها الى منزله او يكتري لها فمنعته من الدخول كان لها النفقة **قوله** وإن كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وإن سلمت اليه لأن عدم الانتفاع لمعنى فيها وأما المهر فيجب فإن كانت ممن يستمتع بها للاستيناس او الخدمة فامسكها في بيته فلها النفقة **قوله** وإن كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء والمرأة كبيرة فلها النفقة لأن العجز جاء من قبله فإن كانا كلاهما صغيرين لا يطيقان الجماع فلا نفقة لها حتى يبلغ حدا يستمتع بها وإن كانت الزوجة مريضة مرضا لا يمكنه الوصول اليها فطلبت النفقة ولم يكن نقلها فلها النفقة اذا لم تمتنع من الانتقال عند طلبه وإن امتنعت فلا نفقة لها **قوله** وإذا طلق الرجل امرأته فلها النفقة والسكنى في عدتها رجعيا كان او بائنا وكذا الكسوة ايضا وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة الا ان تكون حاملا فإن كانت حاملا فلها السكنى والنفقة والمبانة بالخلع والايلاء واللعان وردة الزوج ومجامعة امها في النفقة سواء ولو ادعت المطلقة انها حامل انفق عليها الى سنتين منذ طلقها قال الخجندي ولو ان امرأة تطاولت عدتها فلها النفقة والسكنى وإن امتد ذلك الى عشر سنين ما لم تدخل في حد الاياس وتنقضي العدة بالشهور بعد ذلك فإن اقام حلفها بالله ما انقضت عدتها **قوله** ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها سواء كانت حاملا او حائلا الا اذا كانت ام ولد وهي حامل فلها النفقة من جميع المال كذا في الفتاوى وانما لم يجب نفقة المتوفى عنها زوجها لأن ملك الميت زال الى الورثة فلو اوجبناها اوجبناها في مال الغير وهذا لا يصح **قوله** وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية فلا نفقة لها مثل الردة وتقبيل ابن الزوج وتمكينه من نفسها لأنها صارت مانعة نفسها بغير حق كالناشزة واما اذا مكنت ابن زوجها من نفسها في العدة

الفصول

لم تسقط نفقتها وان ارتدت سقطت فان اسلمت عادت النفقة والسكنى ولو خلعها بعد
بعد الدخول فلها النفقة والسكنى الا اذا خلعها بشرط الابرا منه من النفقة فانه يبرا من
النفقة دون السكنى لان السكنى خالص حق الله فلا يصح الابرا عنه **قوله** وان طلقها
ثم ارتدت سقطت نفقتها سوا كان الطلاق باينا او رجعيا وفي الهداية اذا طلقها ثلثا
ثم ارتدت سقطت نفقتها وان مكنت زوجها من نفسها بعد الطلاق فلها النفقة والفرق
ان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس واذا حبست المراة في
دين او غصبها رجل كرها فذهب بها او حجت مع غير محرم فلا نفقة لها وفي الكرخي
اذا حبست في دين لا تقدر على ادائه فلها النفقة وان كانت تقدر فلا نفقة لها لان المنع
باختيارها والفتوى على انه لا نفقة لها في الوجهين وان حبسها الزوج بدين لها فلها النفقة
على الاصح واما اذا غصبها رجل كرها فذهب بها اشهرا فلا نفقة لان هذا امر من جهة ادمي
وعن ابي يوسف لها النفقة لان هذا ليس بسبب منها والفتوى على الاول وقوله وحجت بغير
محرم يعني حجة الاسلام واحترز عما اذا حجت بمحرم فان لها النفقة عند ابي يوسف اذا كان الزوج
قد نقلها الى منزله لان التسليم قد وجد والمنع انما هو لاداء فرض عليها فصارت كالصائمة في
رمضان وقال محمد لا نفقة لها سوا حجت بمحرم او لا وهو الاظهر لانها مانعة نفسها
واما اذا حجت قبل النقلة فلا نفقة لها بالاجماع ولو حجت بمحرم ثم اذا وجبت لها النفقة
عند ابي يوسف انما تجب نفقة الحضر دون السفر لانها هي المستحقة عليه فان جاورت
بمكة او اقامت بعد اداء الحج اقامة لا تحتاج اليها سقطت نفقتها واما اذا حج الزوج معها
فلها النفقة اجماعا لانه متمكن من الاستمتاع بها في طريقه وتجب عليه نفقة الحضر
دون السفر ولا يجب الكرى واما اذا حجت للتطوع فلا نفقة لها اجماعا اذا لم يكن الزوج معها
لان الزوج لم يمنعها من ذلك **قوله** وان مرضت في بيت زوجها فلها النفقة لانها مسلمة لنفسها
والمنع من قبل الله فلا يوثر ذلك في سقوط نفقتها ولان الاحتباس قائم فانه يستانس
بها ويمسها وتحفظ البيت والمنع انما هو لعارض كالحيض وعن ابي يوسف اذا سلمت
نفسها ثم مرضت فلها النفقة لتحقق التسليم وان مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم
لم يصح وهذا حسن وفي لفظ الكتاب اشارة اليه حيث قال وان مرضت في منزل
الزوج احترز عما اذا مرضت في بيت ابيها قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال في الرتقا
لا يلزمه نفقتها ما لم ينقلها فاذا نقلها فلها النفقة وليس له ردها بعد ذلك لانها
ممكنة الاستمتاع بها بغير الوطي كالحائض **قوله** ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة
خادمها لانه عليه ان يقيم من يصلح طعامها وشرابها اما نزاعهم في ذلك كونه موسرا هذه
رواية الحسن عن ابي حنيفة وهي الاصح وعنه ايضا يفرض لها وان كان معسرا وهو قول

محمد **قوله** ولا يفرض لاكثر من خادم واحد هذا عندهما وقال ابو يوسف اذا كان لها خادمان
فرض لهما لانها قد تحتاج الى خادمين احدهما يخدمها في منزله والثاني ترسله الى زوجها ويطلب
منه النفقة ويبتاع لها ما يصلح لها او ترسله الى ابويها ويقضي حوايجها ولهما ان
الزوج لو قام بخدمتها بنفسه لم تلزمه النفقة للخادم فكذا اذا قام غيره مقام نفسه
لم يلزمه الا بقيم اكثر من واحد والخادم هو المملوك وقيل اي خادم كان امراة كانت
او مملوكة الغير والمنكوحة اذا كانت مملوكة لا تستحق نفقة الخادم **قوله** وعليه ان
يسكنها في دار مفردة ليس فيها احد من اهله لانها قد تستضر بمن يدخل عليها ويخاف منه على
متاعها وقد يمنعها من المعاشرة مع زوجها **قوله** الا ان تختار ذلك لانها قد رضيت باسقاط
حقها **قوله** وان كان له ولد من غيرها فليس عليها ان تسكنه معها لانه يمنعها من المعاشرة
مع زوجها وقد يخاف منه على متاعها **قوله** وللزوج ان يمنع والديها وولدها من غيره و
اهلها الدخول عليها لان عليها الخلوة معها في اي وقت شاء وبدخول هولاء يتعذر
ذلك وقيل لا يمنع والديها من الدخول عليها في الاسبوع مرة وفي غيرهما من المحارم
التقدير بسنة وهو الصحيح **قوله** ولا يمنعهم من النظر اليها وكلامها في اي وقت شاؤا لما
في ذلك من قطيعة الرحم ولان اهلها لا بد لهم من افتقادها والعلم بحالها ولا يمنعها
من الخروج الى الوالدين **قوله** ومن اعسر بنفقة زوجته لم يفرق بينهما ويقال لها
استديني عليه فايدة الاذن في الاستدانة انها تحيل الغريم على الزوج فيطالبه
بالدين وان لم يرض الزوج وان استدانت بغير اذنه كانت المطالبة عليها خاصة
وان استدانت قبل ان يامرها الحاكم فهي متطوعة ولا تنفق من ذلك على الزوج شيئا
اذا كانت النفقة لم تفرض لها عليه قبل ذلك اما اذا كانت قد فرضت لم تكن
متطوعة بل يكون دينا على الزوج **قوله** واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل يعترف
به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغايب واولاده الصغار
ووالديه وكذا اذا علم القاضي بذلك ولم يعترف فانه يقضي عليه بذلك سوا كان
المال امانة في يده او دينا او مضاربة واما اذا جحد احدا الامرين فانه لا يقضي عليه
قوله ويأخذ منهم كفيلا بذلك لان القاضي ناظر محتاط وفي اخذ الكفيل نظر
للغايب لانه اذا وصل ربما يقيم البينة على طلاقها او على استيفايها نفقتها فيضمن
الكفيل وكذا ايضا يحلفها القاضي بالله ما اعطاها النفقة او لم يكن بينكما سبب
يسقط النفقة من نشوز او غيره **قوله** ولا يقضي بنفقة في مال الغايب الا لهولا
يعني الزوجة والاولاد الصغار والوالدين لان نفقة هولا واجبة قبل قضاء القاضي
ولهذا كان لهم ان ياخذوا بانفسهم فكان قضاء القاضي اعانة لهم اما غيرهم من المحارم انما

يجب نفقتهم بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز قال ابو حنيفة يجوز للاب ان يبيع
على الولد اذا كان غائبا العروض في نفقتهما بقدر حاجتهما ولا يبيعا العقار وليس للقاضي ان
يعترض عليهما في ذلك والذي يتولى البيع الاب دون الام وقال ابو يوسف ومحمد ليس لهما
ذلك قوله واذا قضى القاضي لها بنفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته الى القاضي تم لها نفقة
الموسر لانه تجدد لها حق بيساره قوله فاذا مضت مدة لم ينفق عليها الزوج وطالبته
بذلك فلا شيء لها الا ان يكون القاضي فرض لها النفقة او صالحت الزوج على مقدارها
فيقضى لها بنفقة ما مضى لان النفقة صلة وليست بعوض عندنا فلا يستحكم الوجوب
فيها الا بالقضاء اما اذا فرض القاضي لها النفقة فلم ينفق عليها حتى مضت مدة كان لها
المطالبة بذلك لانها صارت دينا في ذمته وكذا اذا فرضها الزوج على نفسه باصطلاحهما
لان فرضه آكد من فرض الحاكم لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي واذا صارت
دينا بالقضاء او بالاصطلاح لم تسقط بطول الزمان الا اذا مات احدهما او وقعت
الفرقة حينئذ تسقط قوله واذا مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة او مضت شهور
سقطت وكذا اذا ماتت الزوجة لان النفقة صلة والصلة تبطل بالموت كالهبة تبطل
بالموت قبل القبض ولو ابرأت زوجها من نفقتها في الاوقات المستقبلة لم تقع البراءة لانها
براءة مما سيجب فلا يصح ولو فرض القاضي لها النفقة على الزوج فانفقت من مالها فلها
الرجوع في مال الزوج ما داما حيين وتسقط بموت احدهما الا ان يكون ما انفقته دينا
بامر القاضي فانه لا يسقط قوله وان اسلفها نفقة سنة اي عجلها ثم ماتت قبل مضيها
لم يسترجع منها شيئا عند ابي حنيفة وابي يوسف وكذا اذا اعطاها نفقة شهر وتكون
النفقة ملكا لها وتورث عنها قوله وقال محمد يحتسب لها نفقة ما مضى وما
بقي الى ما مضى من المدة ويرد ما بقي الزوج الى ورثته ان كانت قائمة او مستهلكة كما
اذا كانت هالكة فلا شيء عليها بالاتفاق وعلى هذا الخلاف الكسوة عند محمد يرد الباقي
منها وكذا اذا مات الزوج قبل مضي الوقت لم يكن لورثته الرجوع عليها بشيء عندهما لان
النفقة صلة اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلات بعد الموت كما في الهبة ولهذا لو هلكت
من غير استهلاك لم يرجع عليها بشيء بالاجماع ولمحمد انها قبضت قبضا مضمونا لانه لا تستحق
على الزوج في المستقبل فيجب رده كالدين قال في المنظومة لمحمد رحمه الله تعالى

، وموته او موتها في المده ، يوجب فيما استعجلته رده ،

وروى ابن سماعة عن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر فما دونه لم يرجع عليها بشيء لانه في حكم
اليسير وان قبضت اكثر من ذلك رفع عنها نفقة شهر وردت ما بقي لان ما زاد
على الشهر في حكم الكثير قوله واذا تزوج العبد حرة فنفقتها دين عليه يباع فيها قيد

بالحرة لانه اذا تزوج امة فليس على مولاها ان يبوئها معه وبدون التبوئة لا نفقة لها
وانما يباع فيها اذا تزوج باذن مولاه وللمولى ان يفديه لان حقها في عين النفقة لا في
عين الرقبة فلو مات العبد سقطت لانها صلة وكذا اذا قتل في الصحيح واما اذا
لم ياذن له المولى في التزويج فلا نفقة لها لان النكاح فاسد ولا نفقة في النكاح
الفاسد ولو بيع في مهرها ولم يف بالثمن يطالب بالباقي بعد العتق قال في الوجيز
نفقة امراة العبد والمكاتب والمدبر حرة كانت او امة عليه لا على المولى كالمهر فان
كان عبدا يباع في ذلك الا ان يفديه السيد واما المدبر والمكاتب فلا يباعان
بل يسعيان ولا يجب على العبد نفقة ولده سواء كان من امراة حرة او امة فان
كانت امة فعلى مولاها وان كانت حرة فنفقته على امه ان كان لها مال فان لم
يكن لها مال فعلى من يرث الولد من القرابة وولد المكاتبة المستسعاة داخل في
كتابة امه فيكون نفقته عليها وهي مكاتبة مثلها وام الولد والمدبرة نفقة اولادهما
على مولاهما والمكاتب اذا استولد جارية فنفقتها عليه واذا كان الابوان مكاتبين
وولد لهما يدخل في كتابة الام ونفقته على ابيه قوله واذا تزوج الرجل امة فبوأها
مولاها معه فنفقتها عليه وان لم يبوئها معه فلا نفقة لها والتبوئة التخلية بينه
وبينها في منزل الزوج ولا يستخدمها المولى فان استخدمها بعد التبوئة سقطت
النفقة لفوات الاحتباس وان خدمته احيانا من غير ان يستخدمها لا تسقط نفقتها
وام الولد والمدبرة في هذا كالامة قوله ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه
فيها احد كما لا يشاركه في نفقة زوجته احد ويجب ذلك عليه معسرا كان او موسرا
الا انه يعتبر فيه ان يكون الولد حرا والاب كذلك وان يكون الولد فقيرا لانه
اذا كان له مال فنفقته في ماله وكذا يجب على الاب نفقة اولاده الاناث اذا كن
فقراء والذكور اذا كانوا زمنى او عميانا او مجانين لانهم لا يقدرون على الكسب فلو كان مال
الصغير غائبا امر الاب بالانفاق ثم يرجع به في ماله فان انفق عليه بغير امر لم يرجع الا ان
يكون اشهد انه يرجع وفيما بينه وبين الله ان يرجع وان لم يشهد اذا كان بينه
ان يرجع اما في القضاء فلا يرجع الا ان يشهد واذا كان الصغير معسرا وله ابوان فنفقته
على الاب دون الام فان كان الاب معسرا والام موسرة قال القاضي يامر الام ان تنفق
عليه ويكون دينا على الاب ترجع به عليه قوله واذا كان الولد رضيعا فليس على امه
ان ترضعه لان الارضاع يجري مجرى نفقته والنفقة على الاب وقد قيل في قوله تعالى لا
تضار والدة بولدها اي بالزامها الارضاع مع كراهتها وهذا اذا كان يوجد من
يرضعه غيرها اما اذا كان لا يوجد سواها فانها تجبر على ارضاعه صيانة له

من الحالات فعلى هذا الاجرة لها **قوله** ويستاجر الاب من يرضعه عندها يعني اذا اراد
ذلك ثم اذا ارضعته الظئر عندها واردت ان تعود الظئر الى منزلها فلها ذلك
ولا يجب عليها ان تمكث في بيت الام اذا لم يشترط ذلك عليها عند العقد وان اشترط
عليها ان يكون الارضاع في بيت الام لزمها الوفاء بالشرط قال في الحسام وان لم يشترط
على الظئر الارضاع في بيت الام كان لها ان تحمل الصبي الى منزلها او يقولوا اخرجوها
فترضعه عند فناء دار الام ثم يدخل الولد الى امه **قوله** فان استاجرها وهي زوجته
او معتدته لترضع ولدها منه لم يجز لان الارضاع مستحق عليها ديانة وانما لم يجب
في الحكم قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن الا انها عذرت لاحتمال عجزها
فاذا اقدمت عليه بالاجرة ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة
الاجرة عليه **قوله** او معتدة يعني من الطلاق الرجعي رواية واحدة لان النكاح قائم
واما المعتدة من البائن ففيه روايتان والصحيحة منهما انه يجوز لان النكاح قد زال
وهي كالاجنبية فان استاجرها وهي منكوحة او معتدة من الرجعي لارضاع ابنه من غيرها
جاز سواء وجد غيرها ام لا لانه غير مستحق لها **قوله** وان انقضت عدتها فاستاجرها
على ارضاعه جاز لان النكاح زال بالكلية وصارت اجنبية وقد قالوا ان الاب اذا
التمس من ترضعه فارادت الام ان ترضعه فهي اولى لانها الزم به وان تتفق عليه فان
ارادت ان تاخذ اجرة مع بقاء النكاح لم يجز **قوله** وان قال الاب لا استاجرها وجاء
بغيرها فرضيت الام بمثل اجرة الاجنبية كانت احق وان التمست زيادة لم
يجبر الزوج عليها دفعا للضرر عنه واليه الاشارة بقوله تعالى لا تضار والدة بولدها
ولا مولود له بولده اي بالزامه لها اكثر من اجرة الاجنبية **قوله** ويجب نفقة الصغير
على ابيه يعني اذا لم يكن له مال **قوله** وان خالفه في دينه صورته ومن تزوج ذمية
ثم اسلمت ولها منه ولد يحكم باسلام الولد تبعا لها ونفقته على الاب الكافر وكذا
الصبي اذا ارتد فارتداده صحيح عند ابي حنيفة ومحمد ونفقته على الاب وكذا يجب
عليه نفقة الابوين وان خالفاه في الدين لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا يعني الكافرين
وحسن المصاحبة ان يطعمهما اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا ويعاشرهما معاشرة جميلة
وليس من المعروف ان يعيش في نعمة ويتركهما يموتان جوعا **قوله** واذا وقعت الفرقة بين
الزوجين بينهما ولد صغير فالام احق به ما لم تتزوج لقوله عليه السلام انت احق به ما لم تنكحي
ولانها اشفق واقدر على الحضانة من الاب واليه الاشارة بقول ابي بكر لعمر رضي الله
عنهما حين وقعت الفرقة بينه وبين امراته جميلة ام ابنه عاصم ونازعها فيه ريقها خير له
من شهد وعسل عندك يا عمر قاله والصحابة حاضرون متوافرون ولم ينكر عليه احد منهم

وروى

وروى ان امراة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كانت بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي
له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم انت احق به ما لم تزوجي
ولا تجبر الام على الحضانة لانها قد تعجز عنها **قوله** فان لم تكن ام او كانت الا انها تزوجت
فام الام اولى من ام الاب يعني ان ام الام وان بعدت اولى من الاب لانها من قبل الام
وهذه الولاية مستفادة منها فمن ادلى بها اولى **قوله** فان لم تكن فام الاب اولى وان بعدت
اولى من الاخوات لان لها ولادا وهي ادخل في الولاية والشفقة **قوله** فان لم يكن لها جدة
فالاخوات اولى من العمات والخالات لانهن اقرب لانهن اولاد الابوين ولهذا قدمن في
الميراث واولاهن من كانت لاب وام ثم الاخت من الام اولى من الاخت للاب واختلفت
الرواية في الاخت من الاب والخالة فروى محمد عن ابي حنيفة ان الخالة اولى من الاخت وهو
قول محمد وزفر لقوله عليه الصلوة والسلام الخالة والدة وروى ابو يوسف عن ابي
حنيفة الاخت اولى لانها بنت الاب والخالة بنت الجد والقربى اولى واولاد الاخوات
للاب والام وللام اولى من الخالة والعمة في الروايات كلها واما اولاد الاخوات للاب
فالصحيح ان الخالات اولى منهن والاخت من الام اولى من ولد الاخت للاب والام وبنات
الام اولى من العمات والخالات وبنات الاخت اولى من بنات الاخ فاما بنات العم وبنات
الخال وبنات العمة وبنات الخالة فلا حق لهن في الحضانة لانهن رحم بلا محرم **قوله** وتقدم
الاخت من الاب والام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب ثم الخالات اولى من العمات
ترجيحا لقرابة الام **قوله** وينزلن كما ينزل الاخوات اي يرجح ذوات قرابتين **قوله**
اذا قيل لك ما الحكمة في ان الام اشفق على الولد من الاب وهو خارج منهما جميعا فالجواب
ان ماء الام من قدامها من بين ترائبها وقريبا من القلب الذي هو موضع الشفقة والرحمة
فان قيل وما الحكمة في ان الولد ينسب الى الاب دون الام قيل لان ماء الام يخلق منه
الحسن في الولد والسمن والهزال والشعر واللحم وهذه الاشياء لا تدوم في الولد بل تفارقه
وتتغير وتذهب وماء الرجل يخلق منه العظم والعصب والعروق والمفاصل وهذه
الاشياء لا تزول منه ولا تفارقه الى ان يموت **قوله** وكل من تزوجت من هؤلاء
سقط حقها اي تزوجت باجنبي من الصبي فانه يسقط حضانتها وتصير كالميتة
لان الصبي يلحقه الجفاء من زوج امه اذا كان اجنبيا لانه ينظر اليه شزرا ويعطيه
نزرا الشزر نظر الغضبان بمؤخر العين والنزر الشيء القليل جدا وكل من سقط حقها
من هؤلاء بالتزويج فانه عاد زوجها او ابانها عاد حقها لزوال المانع **قوله** الا الجدة اذا
كان زوجها الجد وصورته ان تتزوج جدة لاب بمن له ابن له ابن فتيا في ولد فتموت الزوجة
لحضانتها لامها فان تزوجت سقط حقها الا ان تتزوج بجد الطفل الذي هو ابو ابيه

بنتها وكذا اذا تزوجت الام عم الطفل او ذا رحم محرم منه من له حضانة لم يسقط حقها
لقيام الشفقة **قوله** فان لم يكن للصبي امرأة من اهله واختصم فيه الرجال فاولاهم اقربهم
تعصيبا وكذا اذا استغنى الصبي بنفسه او بلغت الجارية فالعصبات اولى بها على الترتيب
في القرابة والاقرب الاب ثم الجد ثم ابو الاب ثم الاخ للابوين ثم الاخ للاب كما في الميراث
واذا اجتمع مستحقو الحضانة في درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم سنا ولا حق لابن
العم وابن الخال في كفالة الجارية ولهما حق في كفالة الغلام لانهما ليسا بمحرم فلا يؤمنان
عليها **قوله** والام والجدة احق بالغلام حتى ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده
ويستنجي وحده وقدره الخصاف بسبع سنين وفي الجندي قال والام والجدات
بلفظ الجمع احق بالغلام وهنا بلفظ الواحد لانهن جنس واحد وفي الكرخي والام والجدات
ولان الولد اذا بلغ هذا المبلغ استغنى عن قيام النساء واحتاج الى التاديب والتخلق
باخلاق الرجال والاب اقدر على التاديب والتثقيف **قوله** والجارية حتى تحيض
وعن محمد حتى تبلغ حد الشهوة قال ابو الليث لا تشتهى ما لم تبلغ سبع سنين وعليه الفتوى
ومن بلغ من معتوها كان عند الام سواء كان ابنا او بنتا قال في الجندي اذا كان للرجل بنت
بالغة وطلبت الانفراد منه ان كانت ثيبا وهي مامونة على نفسها وبها راي فليس له منعها
وان كانت غير مامونة ضمها الى نفسه وان كرهت واما اذا كانت بكرا فعليه منعها من الانفراد
وان كانت مامونة واذا اختلفت الام والاب في الولد لم يخير قبل البلوغ عندنا وقال
الشافعي يخير الغلام والجارية اذا عقلا التخيير لنا ان مصالح الصغير لا يرجع فيها الى اختياره
كمصالح ماله ولانه يختار من يخلي بينه وبين اللعب ويترك تاديبه فلا يتحقق النظر واما
ما روي ان امراة اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان هذا يريد ينزع ابني مني وانه قد
نفعني وسقاني من بئر ابي عنبة فقال استهما عليه فقال الرجل من يشاقني في ابني
فقال عليه السلام للغلام اختر ايهما شئت فقال اختار هذا فاعطاها اياه وروي
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اللهم اهده فوفق لاختيار الانظر بدعائه صلى الله عليه وسلم
او انه محمول على انه بالغ لانها قالت نفعني اي اكتسب علي وقيل المبتر ابن عيينة لا يمكن
الصغير لا يستقي منها قال اصحابنا وليس للاب ان ياخذ الصغير من امه ويسافر به
قبل بلوغه الحد الذي يجوز اخذه لدينه وعند الشافعي له ذلك **قوله** ومن سوى
الام والجدة احق بالجارية حتى تبلغ حدا تشتهى لان حق هؤلاء يستحق بالولاية وانما
يثبت لهم ما دام الصغير محتاجا الى الحضانة فاذا استغنى فلا لذلك المعنى **قوله**
والامة اذا اعتقها مولاها وام الولد اذا اعتقت فهي في الولد كالحرة يعني في الحضانة **قوله**
وليس للامة وام الولد قبل العتق حق في الولد لان الحضانة ضرب من الولاية ولا حق لهما

في الولاية ولانهما مشغولتان بخدمة المولى وبالاشتغال بالحضانة يختل تنقطع خدمة
المولى ثم المولى اذا اعتق ام ولده ولها منه ولد فهي اولى بحضانته **قوله** والذمية
احق بولدها من زوجها المسلم ما لم يعقل الاديان ويخاف عليه ان يالف الكفر سواء
كان الولد ذكرا او انثى وصورته بان يسلم الزوج فتقع الفرقة بينهما وكل واحد منهما يريد
الولد عنده فهي احق به ما لم يعقل الاديان لانه متى عقل عودته اخلاق الكفر وفي
ذلك ضرر عليه **قوله** واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك
الا ان تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه لان الرجل اذا تزوج في بلد فالظاهر
انه يقيم فيه فقد التزم لها المقام في بلدها واذا ارادت ان تنقله الى بلدها وقد
وقع النكاح في غيره ليس لها ذلك لانه لم يلتزم المقام في بلدها فلا يجوز لها التفريق
بينه وبين ولده من غير التزامه ولا يجوز ايضا لها ان تنقله الى البلد الذي تزوجها
فيه لانه دار لم يلزمه هذا كله اذا كان بين البلدين تفاوت اما اذا تقاربا بحيث
يمكن الاب ان يطلع على ولده ويبيت في بيته فلا باس به **قوله** وعلى الرجل ان
ينفق على ابويه واجداده وجداته اذا كانوا فقراء وان خالفوه في دينه ويعتبر
فيهم الفقر ولا يعتبر الزمانة وسواء كانت الاجداد والجدات من قبل الاب او من
قبل الام فان كان الابن فقيرا والاب فقيرا الا انه صحيح البدن لم يجبر الابن على نفقته
الا ان يكون الاب زمنا لا يقدر على الكسب فانه يشارك الابن في نفقته واما الام اذا
كانت فقيرة فانه يلزم الابن نفقتها وان كان معسرا وهي غير زمنة لانها لا تقدر على
الكسب وقال بعضهم الاب احق لانه هو الذي يجب عليه نفقة الابن في صغره
دون الام وقيل يقسم بينهما وان كان الرجل له اب وابن صغير وهو لا يقدر الا على
نفقة احدهما فالابن احق وقيل يجعل بينهما وان كان له ابوان وهو لا يقدر على نفقة
احد منهما فانهما ياكلان معه ما ياكل وان احتاج الاب الى زوجته والابن موسر وجب عليه
ان يزوجه او يشتري له جارية ويلزمه نفقتها وكسوتها كما يجب نفقة الاب وكسوته
فان كان للاب ام ولد لزم الابن نفقتها ايضا وان كان للاب زوجتان او اكثر لم يلزم
الابن الا نفقة واحدة ويدفعها الى الاب وهو يوزعها عليهن **قوله** وان خالفوه في
دينه يعني اذا كانا ذميين اما اذا كانا حربيين لا تجب وان كانا مستامنين لانه
منهي عن برّ من يقاتلنا في الدين **قوله** ولا يجب نفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة والابوين
والاجداد والجدات والولد وولد الولد ولا يجب على النصراني نفقة اخيه المسلم
ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني لان النفقة متعلقة بالارث قال الله تعالى
وعلى الوارث مثل ذلك بخلاف العتق عند الملك لانه متعلق بالقرابة والمحرمية

قال عليه الصلوة والسلام من ينفق ذا رحم محرم منه ينفق عليه قوله ولا يشارك الولد
في نفقة ابويه احد حتى لو كان له اب غني وابن غني فنفقته على الابن دون الاب لان مال
الابن مضاف الى الاب قال صلى الله عليه وسلم انت ومالك لابيك وهي على الذكور
والاناث بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملهما وان كان له ابن وابن ابن فنفقته على
الابن لانه اقرب وان كان الابن صغيرا او مجنونا فنفقته هو لانه تقدير في ماله قوله والنفقة
لكل ذي رحم محرم اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امرأة فقيرة او كان ذكرا زمنا او اعمى فقيرا
او مجنونا فقيرا فيجب ذلك على قدر الميراث وقال الشافعي لا يجب النفقة الا للوالدين
والاولاد ثم لا بد من الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى لتحقق العجز عن الكسب بخلاف الابوين
لانه يلحقهما تعب الكسب والابن مأمور بدفع الضرر عنهما فيجب نفقتهما مع قدرتهما على الكسب ولا تجب
نفقة ذوي الارحام الا على الغني لانها صلة فاذا كان فقيرا او غير قادر على صلة الرحم واختلفوا في
حد الغنا في ذلك فقال ابو يوسف هو مقدر بالنصاب وقال محمد ما يفضل على نفقة نفسه
وعياله شهرا او لا يعني لا اعتبار بالنصاب لان ذلك معتبر في صرف الصدقة اليه وهذا
حق آدمي فلا يعتبر فيه النصاب وانما يعتبر فيه الامكان قوله فيجب ذلك على قدر الميراث
كما اذا كان له جد وابن ابن فعلى الجد سدس النفقة والباقي على ابن الابن وان كان له ام واخ او ام وعم
فعلى الام الثلث والباقي على الاخ اذا كان لاب او لاب وام ولو كان الرجل [illegible] وله ابن
صغير معسر او كبير زمن فنفقته على جده من ابيه وامه وعلى جده من امه اسداسا ونفقة
الولد على الاخ من الاب والام خاصة ولو كان الاب معسرا او كبيرا زمنا وله ابن صغير وله
اخ موسر فرضت نفقته عليه واذا كان الرجل معسرا وله زوجة والزوجة اخ موسر اجبر
اخوها على نفقتها ويكون ذلك دينا على الزوج يتبعه به اذا ايسر لان الزوج لا يشاركه في
نفقة زوجته احد ولو كان للرجل عم وخال فالنفقة على العم لانه وارث وان كان له خال
وابن عم فالنفقة على الخال لانه ذو رحم محرم ولو كان له عمة وخالة وابن عم فعلى الخالة الثلث
وعلى العمة الثلثان لان ابن العم غير محرم واذا كان له ثلاث اخوات متفرقات وابن عم فالنفقة
على الاخوات اخماسا على قدر الميراث ولو كان له اخوة متفرقون فالنفقة على الاخ من الاب
والام وعلى الاخ من الام اسداسا لان الاخ من الاب لا يرث معهما قوله ويجب نفقة
الابن الزمن والابنة البالغة على الابوين على الاب الثلثان وعلى الام الثلث اعتبارا بالميراث
وهو رواية الخصاف وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب قوله ولا يجب نفقتهم
مع اختلاف الدين لبطلان اهلية الارث والمعتبر في نفقتهم لاجل العجز الابنة البالغة
والابن الزمن كذا في المستصفى وقد ذكر في شرح القدوري ويجبر الكافر على نفقة
ابنته المسلمة ويجبر المسلم على نفقة ابنته النصرانية ووجهه ان هذا الرحم متأكد فيجب

صلته

صلته مع اختلاف الدين قوله ولا يجب على الفقير لانها تجب صلة والفقير يستحقها على غيره
فكيف لا يستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة والولد الصغير فقد قالوا ان العبد لا يجب
عليه نفقة ولده الحر لانه لا ولاية له عليه ولا يد ولان اكتسابه لمولاه وكذا لا يجب على
الحر نفقة ولده المملوك لانه ملك الغير قوله واذا كان للابن الغائب مال
قضي فيه بنفقة ابويه ولا ينفق من مال الغائب الا على الابوين والزوجة والولد الصغير ولا
ان ينفق على نفسه من مال الابن الغائب اذا كان محتاجا لان له شبهة ملك في ماله قوله
فان باع متاعه في نفقتهما جاز عند ابي حنيفة وانما يتولى البيع الاب دون الام اما الام اذا
انفردت لا تتولاه وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز بيع الاب لانه لا ولاية له عليه لانقطاعها
بالبلوغ وقد قال محمد ان القاضي لا يبيع ثوب المرهون لكي لا يعترض عليه في بيعها قوله
وان باع العقار لم يجز يعني بالاجماع قوله وان كان للابن الغائب مال في يد ابويه
فانفقا منه لم يضمنا لانهما استوفيا حقهما قوله وان كان له مال في يد اجنبي وانفق منه
عليهما بغير امر القاضي ضمن لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية فلزمه الضمان قوله واذا
قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت لان نفقتهم
تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضي المدة بخلاف
نفقة الزوجة اذا قضي بها لانها تجب مع يسارها فلا تسقط قوله الا ان يأذن القاضي
في الاستدانة عليه لان للقاضي ولاية عليه فصار اذنه كامر الغائب فيصير دينا في ذمته
فلا يسقط بمضي المدة وكان له الرجوع به ولو ان عبدا صغيرا احتاج مولاه ولا شيء له فانه
ينفق عليه من بيت المال لانه ليس له قرابة اغنياء قوله وعلى المولى ان ينفق على عبده
وامته لقوله عليه السلام في المماليك انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم مما تأكلون
والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله وسواء في ذلك القن والمدبر وام الولد
صغيرا كان او كبيرا مرهونا او مؤجرا ولا يجب على المولى سوى الماء للطهارة لرقيقه ولا يجب
نفقة المكاتب على سيده واذا كان للرجل عبيد استحب ان يسوي بينهم في الطعام واللباس
والكسوة ويكون من غالب قوت البلد وادامه واذا ولدت امته منه فله ان يجبرها
على الارضاع بخلاف الزوجة لان لبنها ومنافعها له وان اراد ان يسلم الولد الى غيرها وارادت
هي ارضاعه فليس له ذلك لان فيه تفريقا بينها وبين ولدها قوله فان امتنع وكان لهما كسب
اكتسبا وانفقا على انفسهما لان فيه نظرا للجانبين ببقاء المملوك حيا وبقاء ملك المالك
له وان لم يف كسبهما بنفقتهما فالباقي على المولى واذا امتنع المولى من الانفاق على العبد
فللعبد ان يأخذ بيده في مال المولى ويأكل اذا لم يكن مكتسبا فان كان مكتسبا ليس له
ذلك كذا في المحيط وان كان العبد مشتركا فامتنع احدهما انفق الثاني ورجع عليه

قوله فان لم يكن لها كسب اجبر المولى على نفقتها او بيعها وذلك بان يكون زمنا
او جارية لا يؤجر مثلها لان في بيعها ايفاء حقها وحق المولى بالعوض ولا يجوز تكليف العبد ما
لا يطيق من العمل ويستحب اذا استخدمه نهارا ان يتركه ليلا وكذا بالعكس ويستحب
ايضا ان يأذن له بالقيلولة في ايام الصيف اذا اعيا على ما جرت به العادة وعلى العبد
بذل المجهود في الخدمة والنصيحة وترك الكسل ومن ملك بهيمة لزمه علفها و
سقيها فان امتنع من ذلك لم يجبر عليه لانها ليست من اهل الاستحقاق ولا يجبر على
بيعها الا انه يؤمر به ديانة فيما بينه وبين الله على طريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
اما بالانفاق واما بالبيع لان في ترك الانفاق تعذيبا لها وقد نهى النبي عليه الصلوة و
السلام عن تعذيب الحيوان وعن ابي يوسف انه يجبر على الانفاق عليها والاول اصح و
يكره الاستقصاء في حلب البهيمة اذا كان يضر بولدها لقلة العلف ويكره ترك الحلب
ايضا بالبهيمة لانه يضر بالبهيمة ويستحب ان يقص الحالب اظفاره لئلا يؤذيها ويستحب ان لا
يأخذ من لبنها الا ما يفضل عن ولدها ما دام لا يأكل ويكره تكليف الدابة ما لا تطيقه
من تثقيل الحمل وادامة السير وغيره وكذا اذا كان له نحل يستحب ان يبقي لها شيئا من
العسل ويستحب ان يكون ذلك في الشتاء اكثر لانه يتعذر عليها الخروج في ايام الشتاء وان
قام شيء اخذ ابقاء مقام العسل لم يتعين عليه ابقاء العسل ولو كانت الدابة بين شريكين
فامتنع احدهما من الانفاق عليها اجبر على ذلك مسئلة قال في الواقعات رجل طلق
امرأته ثلاثا او بائنا فجاء رجل اليها وهي في العدة وقال لها انا انفق عليك ما دمت في العدة
بشرط ان تتزوجيني اذا انقضت عدتك فرضيت فانفق عليها حتى حاضت عدتها ثم ابت
ان تتزوج به فله ان يرجع بما انفق عليها لانه انفق بشرط فاسد وهذا اذا انفق عليها بهذا الشرط
اما اذا انفق عليها ولم يشترط عليها التزويج لكن علمت به عرفا انه انفق لذلك فالصحيح انه
لا يرجع عليها لانه متبرع

كتاب العتق

العتق في اللغة القوة لانه ازالة الضعف
وهو الرق واثبات القوة الحكمية وهي الحرية وانما كانت الحرية قوة حكمية لانه
بها يظهر سلطان المالكية ونفاذ الشهادة والولاية اذ المملوك لا يقدر على شيء قال
الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وفي الشرع عبارة عن اسقاط المولى حقه عن
مملوكه بوجه يصير به من الاحرار والاعتاق مندوب اليه قال عليه السلام ايما مؤمن اعتق
مؤمنا في الدنيا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار ولهذا استحبوا
ان يعتق الرجل العبد والمرأة الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء وعن ابي
ذر قال قلت يا رسول الله اي الرقاب خير قال اغلاها ثمنا وانفسها عند اهلها قال
رحمه الله العتق يصح من الحر البالغ العاقل في ملكه شرط الحرية لان العتق لا يصح الا

في

في الملك والمملوك وشرط البلوغ لان الصبي ليس من اهله لكونه ضررا ظاهرا ولا
هذا لا يملكه الولي عليه وشرط العقل لان المجنون ليس من اهل التصرف وكذا يكون اذا قال الصبي كل مملوك
املكه حر اذا احتلمت لا يصح لانه ليس باهل لقول ملزم وانما شرط ان يكون في ملكه لقوله
عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم قوله واذا قال لعبده او امته انت حر او عتيق
او معتق او محرر او قد حررتك او اعتقتك فقد عتق نوى المولى العتق او لم ينو لان هذه
الالفاظ صريح فيه فاغنى عن نيته قال في الكرخي الصريح على ثلاثة اضرب اخبار
كقوله قد اعتقتك او حررتك وصفة كقوله انت حر او عتيق ونداء كقوله يا حر يا عتيق
يا معتق فان قال نويت انه حر من العمل او نويت الكذب لم يصدق في القضاء ويصدق
ديانة وان قال يا حر واسمه حر لم يعتق لان مراده الاستحضار باسم علمه ولو زاحمته
امرأة في الطريق فقال تأخري يا حرة فبانت امته لا تعتق ولو قال لعبده قل لمن
استقبلك انا حر فقال العبد ذلك عتق الا اذا قال لم سميتك حرا لا يعتق قال
ابو الليث هذا في القضاء واما فيما بينه وبين الله لا يعتق في الوجهين اذا اراد به الكذب
ولو قال لمن لا يحسن العربية قل لعبدك انت حر فقال ذلك وهو لا يعلم انه عتق عتق
في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله وكذا في الطلاق ولو اراد الرجل ان يقول شيئا
فجرى على لسانه العتق عتق ولو قال العبد لمولاه وهو مريض انا حر فحرك رأسه اي نعم لا
يعتق وان قال لعبده نسبك حر او اصلك حر ان كان يعلم انه سبي لا يعتق وان
لم يكن سبيا عتق وفي الواقعات لا يعتق من غير تفصيل وان قال انت حر وقال لزوجته
انت طالق فتهجى ذلك ان نوى به العتق والطلاق وقع والا فلا ولم يجعلوه صريحا قوله
وكذا اذا قال رأسك حر او وجهك حر او رقبتك او بدنك لان هذه الاشياء يعبر بها
عن جميع البدن وان قال رأسك رأس حر او بدنك بدن حر بالاضافة لا يعتق وكذا
اذا قال مثل رأس حر او مثل وجه حر او مثل بدن حر لا يعتق وان قال رأسك رأس
حر او وجهك وجه حر او بدنك بدن حر بالتنوين عتق لان هذا وصف وليس
تشبيه وكذا اذا قال فرجك فرج حر بالتنوين عتقت لما ذكرنا قوله وكذا اذا قال لامته
فرجك حر عتقت لان الفرج يعبر به عن الجملة وفي الدبر والاست روايتان الصحيح
انه لا يعتق وان قال لعبده ذكرك حر او فرجك فالصحيح لا يعتق كقوله يدك
حر او رجلك او لسانك او فخذك او شعرك لم يعتق وان نوى قوله وان
قال لا ملك لي عليك ونوى الحرية عتق وان لم ينو لم يعتق وكذلك كنايات العتق
مثل خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك وخليت سبيلك
لان كل لفظة من هذا يحتمل وجهين تقول خرجت من ملكي يحتمل بالبيع وبالعتق ولا

سبيل لي عليك ولا رق لي عليك لانك وفيت بالخدمة فلا سبيل لي عليك باللوم والعقوبة ويحتمل لانك معتق وكذا اذا قال لامته قد اطلقتك او نوى العتق عتقت لان الاطلاق يقتضي زوال اليد وقد تكنت تزول يده عنها بالعتق وغيره وهو مثل خليت سبيلك وان قال لها طلقتك ونوى العتق لم تعتق لم تعتق لان الطلاق لا يزيل اليد وانما يقتضي التحريم والرق يجتمع مع التحريم لانه قد يشتري امته من الرضاعة او جارية قد وطئ امها او بنتها فلم يكن التحريم دالا على العتق وان قال فرجك علي حرام يريد العتق لم تعتق لما ذكرنا **قوله** وان قال لا سلطان لي عليك ونوى العتق لم يعتق لان السلطان عبارة عن اليد سمي السلطان به لقيام يده وقد يبقى الملك دون اليد كما في المكاتب فكانه قال لا يد لي عليك بخلاف ما اذا قال لا سبيل لي عليك ونوى به العتق فانه يعتق لان نفيه مطلقا انما يكون بانتفاء الملك الا ترى ان المولى على المكاتب ملك سبيلا فلهذا يحتمل العتق وان قال لا سبيل لي عليك الا سبيل الولاء عتق في القضاء ولم يصدق على صرفه عن العتق لانه لما نفى السبيل عنه واثبت الولاء والولاء يقتضي الحرية علم انه اراد ذلك فلا يصدق على غيره و قيل يدين في القضاء قال في الواقعات اذا قال عتقتك على واجب لا يعتق **قوله** وان قال هذا ابني وثبت على ذلك عتق وكذا اذا قال لامته هذه بنتي او اخي او قال لعبده هذا ابي او عمي او خالي فهذه الالفاظ يقع به العتق ولا يحتاج ذلك الى النية فان قال نويت به الكذب صدق ديانة لا قضاء وقوله ثبت على ذلك معناه اذا كان يولد مثله لمثله ثم اذا لم يكن للعبد نسب معروف ثبت نسبه منه وعتق وان كان له نسب معروف لا يثبت نسبه منه ويعتق وقيل معنى قوله وثبت على ذلك اي لم يقل ان شاء الله متصلا وقيل احترز بذلك عن من لا يولد مثله لمثله ولو قال لعبده هذا ابي ومثله لا يولد مثله عتق عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق ولو قال لعبد غيره هذا ابني من الزنا ثم اشتراه عتق عليه ولا يثبت نسبه ولو اشترى اخاه من الزنا لا يعتق عليه فان كان الاخ للام عتق ولو اشترى المولى ولده لا يعتق عليه فان اشترى ذا رحم محرم من سيده عتق فان كان على العبد دين مستغرق فاشترى ابن مولاه لم يعتق عند ابي حنيفة ويعتق عندهما فاما المكاتب اذا اشترى ابن مولاه لم يعتق اجماعا فان اشترت المكاتبة ابنها من سيدها عتق ولو قال لعبده هذا ابني قيل يعتق عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق وقيل لا يعتق اجماعا **قوله** او هذا مولاي او يا مولاي عتق وكذا اذا قال لامته هذه مولاتي وان قال عنيت الكذب صدق ديانة لا قضاء ثم في قوله هذه مولاتي لا يحتاج الى نية لانه الصحيح

صريح

بالصريح وكذا يا مولاي لان النداء بالصريح لا يحتاج الى النية كقوله يا حر يا عتيق ثم الحرية لا تقع بالنداء الا في هذه الالفاظ يا حر يا عتيق يا مولاي فان قال يا سيدي يا مالكي لا يعتق وان قال يا بني او يا ابي او يا اخي لم يعتق لان هذا اللفظ في العادة يستعمل للاكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق وان قال يا ابن العم لا يعتق لانه كاذب فانه ابن ابيه **قوله** وان قال لغلام لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عليه عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق والكلام في قوله هذا ابي او جدي او هذه امي كالكلام في قوله هذا ابني على الخلاف واما اذا كان يولد لمثله مثله الا انه معروف النسب فانه يعتق اجماعا ولم يثبت النسب اما وقوع العتق فانه اقر بما لا يستحيل منه لانه يحتمل ان يكون مخلوقا من مائه بان وطئ بزنا او بشبهة واما لم يثبت جهته لانه مستحق لمن هو منسوب اليه وان كان مثله يولد لمثله ولا يعرف له نسب عتق عليه وثبت نسبه منه لانه اقر بما يملك على نفسه وهو لا مخاصم فيه فيقبل اقراره وقولنا وهو لا مخاصم فيه احترازا عما اذا قال هذا ابني واذا قال لعبده وهو صبي هذا جدي فهو على الخلاف وقيل لا يعتق اجماعا لان هذا الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب وهي غير ثابتة في كلامه فتعذر ان يجعل مجازا عن الواجب بخلاف الابوة والبنوة لان لهما موجبا في الملك من غير واسطة ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة يعتق ولو قال لعبده هذه ابنتي قيل هو على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى فيتعلق الحكم بالمسمى وهو معدوم فلا يعتبر كذا في الهداية ولو قال لعبده انت حرة او قال لامته انت حر عتق كذا في الواقعات ولو قال لامرته وهي معروفة النسب وهي تولد لمثله او اكبر سنا منه هذه بنتي لم تقع الفرقة بذلك كذا في شرح المنار **قوله** وان قال لامته انت طالق ينوي الحرية لم تعتق لان الطلاق صريح في بابه فلم يقع به العتق وان نواه كما لو قال انت علي كظهر امي ونوى به العتق لم تعتق وكذا اذا قال انت بائن ونوى به العتق لم تعتق لانه نوى ما لم يحتمله لفظه لان الاعتاق لغة اثبات القوة والطلاق رفع القيد وهذا لان العبد الحق بالجمادات وبالاعتاق يحيا فيقدر ولا كذلك المنكوحة فانها قادرة الا ان قيد النكاح مانع وبالطلاق يرتفع المانع فتظهر القوة ولا خفاء ان الاول اقوى لانه ملك اليمين فوق ملك النكاح فكان اسقاطه اقوى واللفظ يصلح مجازا عما هو دونه حقيقته لا عما هو فوقه فلهذا امتنع في الاعتاق **قوله** وان قال لعبده انت مثل الحر لم يعتق يعني لو نوى كذا في خزانة الفقه ولان المثل يستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا فوقع الشك في الحرية **قوله** وان قال ما انت الا حر عتق لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التاكيد للاثبات كما في كلمة الشهادة واثبات

الحرية عتق وان قال ما انت الا مثل الحر لم يعتق وان قال كل مالي حر ولد عبيد لم يعتقوا وان
قال عبيد الدنيا كلهم احرار ولم ينو عبده لم يعتق عند ابي حنيفة ويوسف وان قال ولد
ادم كلهم احرار لا يعتق عبده اجماعا كذا في الواقعات ولو قال لثوب خاط مملوكه هذه
خياطة حر لم يعتق لانه اراد التشبيه ولو قال لعبده ان شتمت فانت حر ثم قال له لا بارك
الله فيك لم يعتق لان هذا ليس بشتم بل هو دعا عليه ولو جمع بين عبده وبين ما لا يقع
عليه العتق كالبهيمة او الحائط او السارية فقال عبدي هذا حر وهذا او قال احدكما حر عتق
العبد عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق وان قال لعبده انت حر او لا يعتق اجماعا وان
قال لعبده وعبد غيره احدكما حر لم يعتق عبده اجماعا الا بالنية لان عبد الغير يوصف
بالحرية من جهة مولاه وقد يجوز ان يكون اوقع حرية موقوفة على اجازة المولى وكذا اذا
جمع بين امة حية وامة ميتة فقال انت حرة او هذه او احدكما حرة لم تعتق امته
لان الميتة توصف بالحرية فيقال ماتت حرة وكانت امة فلم تختص الحرية بامته
ولو قال لجداري انت حر او عبدي عتق العبد عند ابي حنيفة لانه خير نفسه فيهما
فلو فرق بين تقدم العبد او الحائط ولو جمع بين عبده وبين حر فقال احدكما حر لا يعتق
عبده الا بالنية وان قال لعبده انت حر اليوم او غدا لا يعتق ما لم يجئ غد وان قال
اليوم وغدا عتق اليوم والفرق انه اذا قال او غدا فقد اوقع العتق في احد الوقتين
لا فيهما جميعا فلو اوقعناه في اليوم كان واقعا في الوقتين جميعا لانه اذا عتق اليوم عتق
غدا ولو قال اليوم وغدا فقد اوقعه في الوقتين جميعا فانه اوقع في اليوم كان واقعا
في الغد واذا كان واقعا في الغد لا يكون واقعا في اليوم واذا قال انت حر اذا قدم فلان
وفلان لا يعتق ما لم يقدما جميعا لان المعلق بالشرط لا ينزل الا عند كماله وكمال الجزء
وان قال اذا قدم فلان او فلان فقدم احدهما عتق لانه علقه باحدهما وقد وجد واذا
قال انت حر اذا جاء فلان اولا اذا جاء غد فقدم فلان ولم يجئ غد عتق وان جاء غد ولا
يعتق حتى يقدم فلان وعن ابي حنيفة يوسف انه يعتق والاصل فيه انه اذا جمع بين
فعل ووقت وادخل بينهما حرفا وحرفان فان وجد الفعل اولا يتم وان وجد الوقت
اولا لا يعتق حتى لا يوجد الفعل وعن ابي يوسف يتعلق باسبقهما وجودا وان قال
لامرأته انت طالق اليوم وغدا تطلق اليوم وغدا في اليوم واحدة ولا تطلق في الغد
اذا قال عنيت في الغد اخرى ولو قال غدا واليوم طلقت في اليوم واحدة وفي الغد
اخرى لان عطف اليوم على الغد لا يصح فكان ذلك الاستيناف **قوله** واذا
ملك الرجل ذا رحم محرم منه عتق عليه سواء ملكه بالارث او بالشراء او بالهبة
او بغيرها وسواء كان المالك صغيرا او كبيرا او مجنونا لان عتقهم بالملك وملك

حولا صحيح وكذا الذمي اذا ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه لانه من اهل دار الاسلام واما
اذا ملك الحربي ذا رحم محرم منه في دار الحرب لم يعتق عندهما وقال ابو يوسف يعتق
ولو اعتق الحربي عبدا حربيا في دار الحرب لم يعتق عندهما وقال ابو يوسف يعتق وان
اعتق الحربي عبدا مسلما او ذميا في دار الحرب عتق اجماعا ولو دخل المسلم دار الحرب
فاشترى عبدا حربيا فاعتقه هناك لا يعتق عند ابي حنيفة ما لم يخل سبيله وعند
ابي يوسف يعتق بالقول وقول محمد مضطرب ولو اشترى المكاتب ولده
لا يعتق لانه لا يملك وان اشترى ذا رحم محرم من مولى عتق لان المولى ملكه فان
كان على العبد دين مستغرق فاشترى ابا مولاه لم يعتق عند ابي حنيفة على اصله
لانه لا يملكه ويعتق عندهما لانه ملكه فاما المكاتب اذا اشترى ابا مولاه لا يعتق
اجماعا لان المولى لا يملك اكساب المكاتب **قوله** واذا اعتق الرجل بعض عبده عتق
ذلك البعض وسعى في بقية قيمته لمولاه عند ابي حنيفة ومعنى عندهما يعتق
كله وصورته ان يقول نصفك حر او ثلثك او ربعك فانه يعتق ذلك القدر عند
ابي حنيفة ويسعى في الباقي وعندهما يعتق كله ولا سعاية عليه وان ذكر جزءا مجهولا كما
اذا قال بعضك حر او جزء منك حر فعندهما يعتق كله وعند ابي حنيفة يؤمر بالبيان
وان قال سهم منك فانه يعتق كله عندهما وقال ابو حنيفة سدسه ثم الاصل ان
الاعتاق يتجزى عنده فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا يتجزى فاضافته الى البعض كاضافته
الى الكل لان الاعتاق اثبات العتق وهو قوة حكمية وانما تثبت بازالة ضدها وهو الرق
الذي هو ضعف حكمي وهما لا يتجزيان فصار كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد
ولابي حنيفة ان الاعتاق اثبات العتق بازالة الملك وهو ازالة الملك لان الملك
حقه والرق حق الشرع وحق الشرع لا يدخل تحت ولاية التصرف وهو ازالة حقه لا
حق غيره وقال في المصفى الاعتاق عند ابي حنيفة ازالة الملك وهو عبارة عن
القدرة على التصرفات وهو متجزئ ثبوتا وزوالا لما عرف في بيع النصف وشراء النصف
لكن يتعلق به حكم لا يتجزى وهو العتق وهو غير متجزئ لانه عبارة عن قوة حكمية يظهر
بها سلطان المالكية ونفاذ الولاية والشهادة والقوة لا تتجزى لانه لا يتصور ان
يكون بعض الشخص قويا وبعضه ضعيفا وهذا كاعضاء الوضوء فانها متجزئة
ويتعلق بها اباحة الصلوة وهي غير متجزئة وكذلك عدد الطلاق للتحريم فاذا كان
كذلك فاعتاق البعض لا يثبت شي من العتق فلا يزول شي من الرق لان نجز
سقوط الرق وثبوت العتق حكم سقوط كل الملك فاذا سقط بعضه فقد وجد
شطر علة العتق فلا يكون حرا اصلا في شهادته وسائر احكامه وانما هو كمكاتب لا يباع

ولا يوهب لانه اذا عجز يرد في الرق بخلاف الكتابة المقصودة وانما قلنا ان الاعتاق ازالة الملك قصدا لان الملك حق العبد والرق حق الشرع لانه ضرب الرق عليه المجازات على الاستنكاف عن الاسلام وعن الانقياد والتعبد لله فجوزي على ذلك بضرب من الرق عليه والجزاء حق الله والانسان لا يتمكن من ابطال حق الله تعالى قصدا ويتمكن منه ضمنا الا ترى ان العبد المشترك اذا اعتق احدهما نصيبه صاحبه لا يجوز ولو اعتق نصيبه تعدى الى نصيب صاحبه وقال ابو يوسف ومحمد الاعتاق اثبات العتق وازالة الرق كالاعلام اثبات العلم وازالة الجهل وكلاهما غير متجز لان الرق عقوبة والعقوبة لا يتصور وجوبها على النصف لان الذنب لا يتصور من النصف دون النصف وما لا يتجزى اذا ثبت بعضه ثبت كله كالطلاق فظهر ان الملك متجز اجماعا والاعتاق مختلف فيه والاختلاف فيه بناء على انه ازالة الملك ام اثبات العتق فعنده ازالة الملك قصدا والرق ضمنا وعندهما اثبات الرق ويزيل الرق قصدا والملك تبعا فاحكم هذا الاصل واحفظ فان فيه فقه كثير **قوله** عتق ذلك البعض يعني بغير سعاية **قوله** وسعى في بقية قيمته لمولاه المستسعى بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة حتى يؤدي السعاية اما الى المعتق اذا ضمن واما الى الاخر اذا اختار السعاية واما الى المعتق لان الرق باق وانما يسعى لتخليص رقبته من الرق كالمكاتب لا يرث ولا يورث ولا يجوز شهادته ولا يتزوج ولا خيار ان يعتقه لان المكاتب قابل الاعتاق الا انه يفارق المكاتب من وجه واحد وهو انه اذا عجز لا يرد في الرق لان المعنى الموجب للسعاية وقوع الحرية في جزء منه وهذا المعنى موجود بعد العجز وقال ابو يوسف ومحمد المستسعى بمنزلة حر مديون لان العتق وقع في جميعه وانما يؤدي دينه مع الحرية فهو كسائر الاحرار ثم المستسعى بمنزلة حر مديون لان العتق وقع في جميعه وانما يؤدي دينه مع الحرية فهو كسائر عند ابي حنيفة على ضربين كل من يسعى في تخليص رقبته فهو كالمكاتب وكل من يسعى في بدل رقبته الذي لزمه بالعتق فهو كالحر في احكامه كالمرهون والمأذون اذا اعتقا وعلى المأذون دين والامة اذا اعتقها مولاها على ان يتزوجها فابت فانها تسعى في قيمتها وهي حرة **قوله** واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق يعني اذا قال له نصيبي منك حر عتق او قال نصفك حر او انت حر اما اذا قال نصيب صاحبي حر لا يعتق اجماعا **قوله** فان كان موسرا فشريكه بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وان شاء استسعى العبد المعتق اذا كان موسرا فلشريكه ثلث خيارات عند ابي حنيفة ان شاء اعتق كما اعتق شريكه لقيام ملكه في الباقي اذ الاعتاق عنده

مخيّر

متجز او يكون الولاء بينهما وان شاء ضمنه قيمة نصيبه لانه اتلفه عليه لانه لا يقدر ان يتصرف فيه بالبيع والهبة وغير ذلك مما سوى الاعتاق وتوابعه ومن ضمنه فالولاء كله للضامن لانه عتق على ملكه حين يملكه بالضمان وان شاء استسعى العبد ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عند ابي حنيفة واي الوجهين اختار الشريك من العتق والسعاية فالولاء بينهما **قوله** وان كان المعتق معسرا فالشريك بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اعتق وان شاء استسعى العبد وليس له التضمين والولاء بينهما في الوجهين **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد ليس له الا الضمان مع اليسار او السعاية مع الاعسار لان المعتق اذا كان موسرا فقد وجب له الضمان عليه وليس الذي لم يعتق ان يستسعى العبد مع يسار المعتق عندهما ثم اذا ضمن المعتق ليس له ان يرجع على العبد عندهما والولاء للمعتق لان العتق كله من جهته لعدم التجزي عندهما وان كان معسرا فليس له الا السعاية والولاء في الوجهين جميعا على قولهما للمعتق لان العبد عتق باعتاقه وانتقل نصيب شريكه اليه يعني بالوجهين موسرا كان او معسرا ثم لا يرجع المستسعى على العبد المعتق بما ادى بالاجماع لانه سعى لفكاك نفسه لا لقضاء دين على المعتق اذ لا شيء عليه لعسرته بخلاف المرهون اذا اعتقه الراهن المعسر فانه يسعى في الاقل من قيمته ومن الدين ويرجع على الراهن بذلك لانه سعى في رقبة قد فكت او يقضي دينا على الراهن فلهذا يرجع عليه ولو كان العبد بين ثلثة فاعتق احدهم نصيبه ثم اعتق الثاني بعده فللثالث ان يضمن الاول اذا كان موسرا عند ابي حنيفة وان شاء اعتق كما وان شاء استسعى العبد وليس له ان يضمن الثاني لانه يثبت له حق النقل الى الاول وذلك الاول يتعلق به حكم الولاء والولاء لا يلحقه الفسخ ثم اذا اختار تضمين الاول فللاول ان يعتق لان السهام انتقل اليه وان شاء استسعى العبد لانه قام مقام المضمن وليس له ان يضمن المعتق الثاني لان المالك لم يكن له ان يضمنه وقد قام هذا مقامه وهذا كله قول ابي حنيفة اما على اصلهما فالاعتق الاول عتق جميع العبد فعتق جميع الثاني باطل ثم معرفة حد اليسار هو ان يكون المعتق مالكا لمقدار قيمة ما بقي من العبد قلت او كثرت يعني اذا كان له من المال او العروض مقدار قيمة نصيب شريكه فانه يضمنه وان كان يملك اقل من ذلك لا يضمنه وهو المعسر المراد بالمعسر انه لا يقدر على تخليص العبد وتعتبر القيمة في الضمان والسعاية يوم العتق لان العتق سبب الضمان وكذا حال المعتق في يساره واعساره يوم العتق ايضا **قوله** واذا اشترى رجلان ابن احدهما عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه سواء علم الاخر وقت الشراء انه ابن شريكه او لم يعلم في ظاهر الرواية **قوله** وكذلك اذا ورثاه يعني يعتق نصيب الاب **قوله** والشريك بالخيار ان شاء

اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد وهذا كله عند ابي حنيفة وعندهما في الشراء
يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا وان كان معسرا سعى العبد في نصف قيمته لشريك
ابيه سواء علم او لم يعلم واما في الارث فلا يضمن قولا واحدا وانما يضمن الواجب فيه
السعاية لا غير وعلى هذا الخلاف اذا ملكاه بهبة او صدقة او وصية وعندنا لا يضمن
من عتق عليه لشريكه شيئا ويسعى العبد في نصيبه وعندهما يضمن الذي عتق عليه
نصيبه اذا كان موسرا **قوله** وكذلك اذا ورثاه صورته امراة اشترت ابن زوجها ثم
ماتت عن زوجها واخيها وكذا اذا كان لرجلين ابن عم ولابن العم جارية تزوجها احدهما
فولدت ولدا ثم مات ابن العم عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه **قوله** واذا شهد كل
واحد من الشريكين على الاخر بالحرية سعى العبد بينهما في نصيبه موسرين كانا او معسرين
عند ابي حنيفة لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه اعتقه وان له الضمان والسعاية وقد
تعذر الضمان حيث لم يصدقه صاحبه في ذلك فبقيت السعاية ولا فرق عنده بين
اليسار والاعسار في السعاية والولاء لهما جميعا لان كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبي
عليه باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي **قوله** وقال
ابو يوسف ومحمد اذا كانا موسرين فلا سعاية لهما عليه وان كانا معسرين سعى لهما لان
من اصلهما ان السعاية لا تثبت مع اليسار فوجود اليسار من كل واحد منهما ابراء للعبد
من السعاية **قوله** وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر لان
الموسر يقول لا ضمان لي على شريكي لكونه معسرا ولي السعاية على العبد فكان له ان
يستسعيه واما المعسر فيقول ان العتق اوجب لي الضمان على شريكي واسقط السعاية
عن العبد فصار مبرئا له ويعتق ووجوب الضمان على شريكه فلا يصدق على الشريك
ولا يرجع على العبد في السعاية لابرائه منها والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما
لان كلا منهما يحيله على صاحبه وهو يتبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفق على اعتاق
احدهما وهو عند ابي حنيفة عبد حتى يؤدي ما عليه لان من اصله ان المستسعى
بمنزلة المكاتب وعندهما هو حر من يوم شهد الموليان وتعذر السعاية عندهما لا تمنع
الحرية فان شهد احدهما على صاحبه انه اعتقه ولم يشهد الاخر جاز اقرار الشاهد
على نفسه ولم يجز على صاحبه ولا ضمان على الشاهد لانه لم يوقع العتق في نصيبه
وانما اوقعه على غيره واما السعاية ففي اصل ابي حنيفة انها تثبت مع اليسار والاعسار
وفي زعم الشاهد ان الشريك قد اعتقه وان له الضمان والسعاية وقد تعذر الضمان
حيث لم يصدقه فبقيت السعاية واما المنكر ففي زعمه ان نصيبه على ملكه وقد
تعذر تصرفه فيه باقرار شريكه وكان له ان يستسعي العبد وهذا كله قول ابي حنيفة

وقال

وقال ابو يوسف ومحمد السعاية لا تثبت مع اليسار فان كان المشهود عليه موسرا فلا سعاية للشاهد
على العبد لانه يزعم انه اعتق باعتاق شريكه ولا حق له الا الضمان فقد ابرا العبد من السعاية وان
كان المشهود عليه معسرا فللشاهد ان يستسعي العبد لان السعاية تثبت مع الاعسار واما
المشهود عليه فيستسعي بكل حال لان نصيبه على ملكه ولم يعترف بسقوط حقه
من السعاية فكان له ذلك والولاء بينهما عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الولاء
موقوف لان الشاهد يزعم ان الولاء كله لشريكه وشريكه يجحد فلهذا وقف **قوله**
ومن اعتق عبده لوجه الله او للشيطان او للصنم عتق لانه اذا قال للشيطان او للصنم
كفر والعياذ بالله **قوله** وعتق المكره والسكران واقع كما في الطلاق ويجب القيمة على
المكره وان قال لعبده انت حر ان شاء الله او ان لم يشأ الله او بمشيئة الله او الا ان يشاء
الله فانه لا يعتق وكذا اذا قال ان شاء هذا الحائط فان لم يشأ لم يعتق لو تقدم المشيئة
فقال ان شاء الله فانت حر لا يعتق وان قال ان شاء الله انت حر لا يعتق عندهما وقال
محمد يعتق وان قال ما شاء الله وانت حر يعتق بالاجماع **قوله** واذا اضاف العتق الى
ملك او شرط صح كما يصح في الطلاق فالاضافة الى الشرط مثل ان دخلت الدار فا
نت حر وان كلمت زيدا فانت حر فانه يعتق عند وجود الشرط ويجوز له بيعه واخراجه
عن ملكه في ذلك قبل وجود الشرط لان تعليق العتق بالشرط لا يزيل ملكه الا في التدبير
خاصة واذا قال المكاتب او العبد كل مملوك لي املكه فيما استقبل فهو حر فعتق ثم ملك
مملوكا لا يعتق عند ابي حنيفة وعندهما يعتق وان قال اذا اعتقت فكل عبد املكه فهو
حر فاعتق ثم ملك عبدا اعتق اجماعا لانه اضاف الحرية الى ملك صحيح واذا قال الرجل
كل مملوك املكه فهو حر ولا نية له فهو على كل من ملك يوم هذه المقالة ولا يعتق من
استقبل ملكه بعد ذلك ولو قال ان اشتريت مملوكين فهما حران فاشترى امة حاملا
لم يعتقا ولو قال لامته كل مملوك في بطنك حر عتق حملها لان اسم المملوك لا يتناوله
لانه لا يجب عليه صدقة فطر وقد دل على انه ليس من المماليك ولو ان عبدا قال لله
علي عتق نسمة او اطعام عشرة مساكين لزمه ذلك بعد العتق وان قال لله ان اشتريت هذا
العبد فهو حر وان اشتريت هذه الشاة فهي هدي لم يلزمه ذلك حتى يقول ان اشتريته
بعد العتق عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يلزمه **قوله** واذا خرج عبد الحربي من
دار الحرب الينا مسلما عتق لانه احرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء
ولا ولاء عليه بل يكون لعامة المسلمين وان خرج المسلم الينا مستامنا في تجارة باذن
مولاه فاسلم باعه الامام وحفظ ثمنه لمولاه لانه امان عليه الا انه لا يجوز تبقيته على
ملك الكافر لما يلحقه من مذلة استرقاق الكافر ولو كان مولاه حاضرا اجبر على بيعه

وان دخل الحربي دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عند ابي
حنيفة وعندهما لا يعتق **قوله** واذا اعتق جارية حاملا عتقت وعتق حملها لانه تابع
لها كعضو من اعضائها لاتصاله بها ولو ان جارية موصى بها لرجل وحملها لآخر فاعتق
صاحب الجارية الام عتق الحمل وضمن قيمته يوم الولادة **قوله** وان اعتق الحمل خاصة
عتق ولم يعتق الام يعني اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لانا تيقنا وجوده وان
جاءت به لاكثر لم يعتق لجواز ان تكون حملت به بعد هذا القول فلا يعتق بالشك
الا ان تكون الامة في عدة زوج وجاءت به ما بينها وبين سنتين فانه يعتق وان
جاءت بولدين احدهما لاقل من ستة اشهر والآخر لاكثر منها عتقا جميعا لانهما حمل واحد واذا قال
لامته اذا ولدت ولدا فهو حر فان جاءت به في ملكه عتق وان جاءت به بعد زوال ملكه
مثل ان تلد به بعد موته او بيعها فقد في ملك المشتري لا يعتق واذا قال لامته اذا
ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولدا حيا فان الثاني يعتق عند ابي حنيفة
وعندهما لا يعتق لان شرط اليمين وجود الولد فانحلت اليمين بوضعه ولا يقع شيء على
الثاني ولابي حنيفة ان العتق لما لم يقع الا على الحي واستحال وقوعه على الميت صارت
الحياة مشروطة فيه وان لم يتلفظ بها قال محمد في الاصل اذا قال اول عبد يدخل علي
فهو حر فادخل عليه عبد ميت ثم عبد حي عتق الحي ولم يذكر فيه خلافا من اصحابنا ومن قال
اشكل المسألة على الخلاف فعند ابي حنيفة يعتق الحي وعندهما لا يعتق ومنهم من قال ليس فيها
خلاف ويعتق الحي وهو الصحيح لان العبد عبارة عما تعلق الرق به والرق يبطل بالموت
فليس هو بعبد بعد موته على الحقيقة فعتق الثاني وان قال اذا ولدت ولدا فانت حرة او
امرأته طالق فولدت ميتا عتقت وطلقت المرأة وكان ابو سعيد البردعي يقول
الولد الميت ولد في حق غيره وليس بولد في حق نفسه بدليل ان الامة تصير به ام
ولد وتنقضي العدة ولا يرث ولا يستحق الوصية ولو وقع العتق عليه فان لم يكن ولدا في حق
نفسه وان كان ولدا في حق الذي علق عتقه بولادته ولا يقال فهلا كان ولدا في حق
الثاني حتى لا يعتق قلنا لانه ليس من حق الثاني انه لا يعتق وانما حقه ان يعتق ولو ان
اوصيت بثلث مالي لما في بطن هذه فولدت جارية كان جميع الوصية للحي قاله محمد
في الجامع الكبير واذا قال لامته ان كان ما في بطنك ذكرا فانت حرة فولدت غلاما
وجارية لا تعتق لان كلمة ما عامة فتقتضي ان يكون جميع ما في بطنها ذكرا **قوله** واذا
اعتق العبد على مال فقبل العبد عتق ولزمه المال ولو قال ان اديت الي الفا
فانت حر صح وصار مأذونا وهذا على وجهين ان قال انت حر على الف او بالف او على ان
تعطيني الفا او على ان لي عليك الفا او على الف تجيئني بها فقبل العبد في المجلس

منه عتق في الحال وعليه الف دين في ذمته حتى تصح الكفالة بها بخلاف
بدل الكتابة لانه يثبت مع المنافي وهو بقاء الرق ولو كان العبد غائبا فبلغه
الخبر فقبل في المجلس فكذلك وان قام من المجلس لا يصح قبوله واطلاق
لفظ المال ينتظم انواعه من النقد والعروض والحيوان وان كان بغير عينه
لانه معاوضة المال بغير المال فاشبه النكاح وكذا المكيل والموزون اذا
كان معلوم الجنس ولا تضر جهالة الوصف لانها يسيرة واما اذا كثرت
الجهالة بان قال انت حر على ثوب فقبل عتق وعليه قيمة نفسه والوجه
الثاني ان يعلق عتقه باداء المال فانه يصح ويصير مأذونا مثل ان يقول ان
اديت الي الفا فانت حر او اذا اديت او متى ما اديت او حين ما اديت فانه لا
يعتق الا بالاداء فلا يعتق بنفس القبول لانه علق عتقه بشرط الاداء فلا
يعتق قبله كما لو علقه بدخول الدار وانما صار مأذونا لانه رغبه في الاكتساب
بطلبه الاداء منه قال اصحابنا وما لم يقبل في المسألة الاولى ويؤدي في الثانية
فهو مملوك وللمولى ان يبيعه ولو مات المولى قبل ان يقبل في الاولى ويؤدي في
الثانية بطل ذلك القول وكان العبد رقيقا كما اذا قال ان دخلت
الدار فانت حر فمات قبل ان يدخل **قوله** فان احضر المال اجبر المولى على قبضه
وعتق العبد هذا راجع الى قوله ان اديت الي الفا فانت حر واما في قوله انت حر
على الف فيعتق بالقبول قبل اداء المال ومعنى الاجبار في هذه المسألة وفي
غيرها انه ينزل قابضا بالتخلية بحيث يتمكن المولى من قبضه ولو ادى
البعض يجبر المولى على قبضه الا انه لا يعتق ما لم يؤد الكل لعدم الشرط فان
ابرأه المولى عن البعض بحيث يكون حتى يكتبه او عن الكل لا يبرأ ولا يعتق بخلاف
الكتابة ولو ادى العبد المال من مال اكتسبه قبل هذا القول عتق وكان
للمولى ان يرجع عليه بمثله لان المال الذي اكتسبه قبل العتق مال المولى فاذا اداه
صار كانه ادى مالا مغصوبا قال في الهداية ثم الاداء في قوله ان اديت
يقتصر على المجلس لانه تخيير العبد فكانه قال انت حر ان شئت فيقتصر على
المجلس وفي قوله اذا اديت لا يقتصر على المجلس لان اذا تستعمل للوقت بمنزلة
متى قال في الينابيع اذا قال اد الي الفا انت حر عتق في الحال ادى او لم
يؤد وان قال انت حر وعليك الف عتق في الحال ولم يلزمه شيء قبل
او لم يقبل عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان قبل عتق ولزمه
الالف وان لم يقبل لا يعتق وان قال انت حر على ان تخدمني اربع سنين

فاذا مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة وعلى العبد قيمة نفسه عندهما وقال
محمد عليه قيمة خدمته اربع سنين وان كان خدمه سنة ثم مات فعندهما عليه
قيمة ثلاثة ارباع نفسه وعند محمد قيمة خدمة ثلث سنين واصل المسئلة ان
من باع العبد من نفسه بجارية ثم استحقت الجارية فعندهما يرجع عليه المولى
بقيمة نفسه وعند محمد بقيمة الجارية ولو قال لعبده انت حر وحر ان شاء الله
بطل الاستثناء وعتق العبد عند ابي حنيفة لان الحرية وقعت باللفظ الاول
والثاني لغو فصل بين الحرية والاستثناء كالسكوت وعندهما الاستثناء جائز
ولا يعتق لانه كلام واحد كما لو قال انت حر ان شاء الله ولو كان له ثلثة اعبد
فقال احدى عبيدي حر احدى عبيدي حر احدى عبيدي حر عتق كلهم لان احدهم عتق باللفظ الاول
ثم اوقع العتق الثاني على عبدين فعتق احدهم ولم يبق الا واحد فيعتق باللفظ الثالث
ولو قال احدكم حر احدكم حر احدكم حر لم يعتق الا واحد لان احدهم عتق باللفظ
الاول ثم جمع بين حر وعبدين فقال احدكم حر فلم يتعلق باللفظ الثاني والثالث
حكم لانه صادق فيه **مسئلة** رجل له ثلثة اعبد دخل عليه اثنان فقال احدكما
حر ثم خرج احدهما وثبت الآخر ثم دخل الثالث فقال احدكما حر وذلك في صحته فما
دام حيا تؤمر بالبيان فان مات قبل البيان فعندهما يعتق ثلثة ارباع الثابت
ونصف كل واحد من الاخرين وقال محمد كذلك الا في الداخل فانه يعتق ربعه
اما الخارج فلان الايجاب الاول دائر بينه وبين الثابت فاوجب عتق رقبة
بينهما لاستوائهما فيصيب كلا منهما النصف غير ان الثابت استفاد بالايجاب الثاني
ربعا اخر لان الايجاب الثاني دائر بينه وبين الداخل فيتنصف بينهما الا ان الثابت
قد كان استحق نصف الحرية بالايجاب الاول فشاع النصف المستحق بالايجاب
الثاني في نصفيه فما اصاب المستحق بالايجاب الاول لغا وما اصاب الفارغ بقي فيكون
له الربع ثم له ثلثة ارباع ولانه لو اريد بالايجاب الثاني الثابت عتق نصفه الباقي
ولو اريد به الداخل لا يعتق هذا النصف فيتنصف فيعتق منه الربع بالايجاب
الثاني والنصف بالاول وللداخل نصف حرية على اعتبار الاحوال لانه
يعتق في حال ولا يعتق في حال واما محمد فيقول لما دار الايجاب بين الثابت
والداخل وقد اصاب الثابت منه الربع فكذا يصيب الداخل وهما يقولان انه
دائر بينهما وقضيته التنصيف وانما نزل الى الربع في حق الثابت لاستحقاقه
النصف بالايجاب الاول ولا استحقاق للداخل من قبل فيثبت فيه النصف وان
شئت قلت في الاحتجاج لمحمد ان الايجاب الثاني دائر بين الصحة والفساد لانه عبدين ان كان
المراد

المراد بالايجاب الاول الخارج صح الايجاب الثاني لانه دائر بين عبدين وان كان المراد
به الثابت لا يصح الايجاب الثاني لانه دائر بين عبد وحر ولو كان صحيحا لا محالة افاد
حرية رقبة كاملة واذا تردد بين الصحة والفساد تفيد حرية نصف رقبة بينهما
فاصاب الداخل نصف النصف وهو الربع الا ترى انه اصاب الثابت في الايجاب
الربع بالاجماع فكذا يصيب الداخل الربع وان كان القول منه في المرض ولا مال له
غيرهم ضربوا في الثلث بقدر ما استحقوا ويقسم الثلث على هذا ومعناه ان يجمع بين
سهام العتق وهي سبعة على قولهما لانا نجعل كل رقبة على اربعة لحاجتنا الى الثلثة
الارباع فيضرب الثابت في رقبته ثلثة وكل واحد من الداخل والخارج بسهمين فيعتق من
الثابت والخارج ثلثة ومنها اربعة والعتق في مرض الموت وصية وينفذ من الثلث
فيكون سهام الورثة ضعف ذلك فيجعل كل رقبة على سبعة وجميع المال احد
وعشرين فيعتق من الثابت ثلثة وهي ثلثة اسباعه ويسعى في اربعة اسباع ويعتق
من كل واحد من الاخرين سبعاه ويسعى في خمسة اسباع وعند محمد يجعل كل رقبة
على ستة لانه يعتق عنده من الداخل سهم ومن الثابت ثلثة ومن الخارج سهمان
فذلك ستة وللورثة مثلا ذلك فيكون جميع المال ثمانية عشر فيجعل
كل رقبة ستة فيضرب الثابت فيها بثلثة فيستحق نصف رقبة ويسعى في نصف
قيمته ويستحق الخارج ثلث رقبته ويسعى في ثلثي قيمته ويستحق الداخل سدس
رقبته ويسعى في خمسة اسداس قيمته **قوله** وولد الامة من مولاها حر لانه ثابت
النسب من المولى وهذا اذا ادعاه المولى **قوله** وولدها من زوجها مملوك لسيدها
لان الولد تابع للام وسواء تزوج بها حر او عبد **قوله** وولد الحرة من العبد حر لانه
تابع لها **مسائل** شهد شاهدان على رجل انه اعتق عبده والعبد ينكر لم تقبل الشهادة
عند ابي حنيفة وعندهما تقبل ولو كان مكان العبد امة قبلت الشهادة من غير دعوى
اجماعا وكذا الشهادة على طلاق المنكوحة مقبولة من غير دعوى بالاتفاق والخلاف بناء
على ان العتق يشتمل على حق الله وهو حرمة الاسترقاق وعلى حقوق العبد وهو مالكيته
ودفع القهر عنه الا انه ما غلب فيه حق الله لما فيه من وجوب الزكاة والاضحية ولتا
الجمعة وغيرها والشهادة فيما هو من حق الله تقبل بدون الدعوى وابو حنيفة يقول
معظم المقصود من العتق نفع العبد فلا تقبل بدون الدعوى كما في دعوى الاولاد
بخلاف طلاق المراة وعتق الامة لانه يتعلق به تحريم الفروج وهو حق الشرع اذا قال
لعبده اذا دخلت هذه الدار فانت حر فباعه ثم دخلها لا يعتق وانحلت اليمين
فبعد ذلك لو اشتراه ثم دخل لا يعتق ولو كان بعد البيع لم يدخل حتى اشتراه

ثم دخل عتق وكذا اذا قال لامراته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فطلقها تطليقة ثم تزوجها فدخلت طلقت

كتاب التدبير

التدبير هو ان يعلق عتق عبده بموته على الاطلاق او يذكر صريح التدبير من غير تقييد مثاله اذا مت فانت حر او انت حر بعد موتي وبعبارة التدبير عبارة عن تعليق المولى عتق عبده بشرط متحقق كائن لا محالة وهو الموت وحكمه حكم الوصية ويتم بلفظ الوصية مثل اوصيت لك برقبتك وحكمه وانما قال المولى لعبده اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او قد دبرتك فقد صار مدبرا ولا يجوز بيعه ولا هبته ولا تمليكه لان هذه الالفاظ صريح في التدبير لانها تقتضي اثبات العتق عن دبر وكذا اذا قال انت حر بعد موتي او انت حر مع موتي او عند موتي او في موتي وكذا اذا ذكر مكان الموت الوفاة او الهلاك وكذا اذا قال ان مت او متى مت ثم التدبير على صورتين مطلق ومقيد فالمطلق ما علقه بموته من غير انضمام شيء اليه مثل دبرتك او انت مدبر او انت حر عن دبر مني او ان مت فانت حر او اوصيت لك برقبتك او بثلث مالي فيدخل رقبته فيه والمقيد ان يعلق عتقه بصفة على خطر الوجود مثل ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا او غرقت او قتلت قال ابو حنيفة ان قال ان مت ودفنت او غسلت او كفنت فانت حر فليس بمدبر لانه علقه بموته وبمعنى آخر والتدبير هو تعليق العتق بالموت على الاطلاق وان علقه بموته او موت غيره بان يقول انت حر بعد موتي او موت فلان او بعد موت فلان او موتي فان مات فلان اولا فهو مدبر لانه وجد احد الشرطين في ملكه والشرط الثاني موت المولى على الاطلاق وان مات المولى اولا لم يكن مدبرا ولم يعتق لان الشرط الثاني وجد بعد انتقاله الى الورثة فلا يعتق وان قال انت حر قبل موتي بشهر فليس مدبرا فان امضى شهر قبل موته وهو في ملكه فهو مدبر عند ابي حنيفة وعندهما ليس بمدبر لانه لم يتعلق الحرية بالموت على الاطلاق وان مات قبل مضي الشهر لا يعتق اجماعا قوله ولا يجوز بيعه ولا هبته وكذا لا يجوز رهنه لان فائدة الرهن الاستيفاء من ثمنه قوله وللمولى ان يستخدمه ويؤجره لان الحرية لا تمنع الاستخدام والاجارة فكذا التدبير والاصل ان كل تصرف يجوز ان يقع في الحرية يجوز في المدبر كالاجارة والاستخدام والوطي في الامة وكل تصرف لا يجوز في الحر لا يجوز في المدبر الا الكتابة فانه يجوز ان يكاتب المدبر قوله وان كانت امة وطئها لان ملكه قائم فيها قوله وله ان يزوجها لان منافع بضعها على ملكه فجاز التصرف فيه باخذ العوض والولاية يزوجها بغير رضاها لا او لغيرها على ملكه قوله واذا مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله ان خرج من الثلث لان التدبير وصية لانه تبرع

مضاف

مضاف الى وقت الموت ويستوي فيه التدبير المطلق والمقيد في انه يعتق من الثلث وكذا اذا قال هبة المولى عن المدبر بغير الموت فانه يعتق مثل ان يرتد فيحكم لانه كالموت قوله وان لم يكن له مال غيره سعى في ثلثي قيمته لان قيمته من الثلث فاذا عتق ثلثه سعى في ثلثيه قوله فان كان على المولى دين سعى في جميع قيمته لو زمانه يبقى في جميع قيمته لتقدم الدين على الوصية ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته ولان التدبير بمنزلة الوصية والدين يمنع الوصية الا ان تدبيره بعد وقوعه لا يحتمل الفسخ فوجب عليه ضمان قيمته ومن دبر عبدا بينه وبين اخر فان التدبير يتبعض عند ابي حنيفة كالعتق وعندهما لا يتبعض كما في العتق عندهما فاذا ثبت هذا قال ابو حنيفة اذا دبره احدهما وهو موسر فلشريكه ست خيارات ان شاء اعتق وان شاء دبر ويكون مدبرا بينهما فاذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث وسعى في نصف قيمته للباقي الا اذا مات قبل اخذ السعاية فحينئذ تبطل السعاية لانه عتق بموته وان شاء ضمن المدبر نصف قيمته اذا كان موسرا ويكون الولاء كله للمدبر وللمدبر ان يرجع على العبد بما ضمن لان الشريك كان له ان يستسعيه فلما ضمن شريكه قام مقامه فيما كان له فان لم يرجع عليه حتى مات المولى عتق نصيبه من ثلث ماله وسعى العبد في النصف الاخر كاملا للورثة لان ذلك النصف كان غير مدبر وان شاء استسعى العبد لان نصيبه على ملكه وقد تعذر بيعه فاذا ادى السعاية عتق ذلك النصف وللمدبر ان يرجع على العبد فيستسعيه فاذا ادى عتق كله وان مات المدبر قبل ان ياخذ السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك النصف من ثلث ماله وان شاء تركه على حاله فاذا مات يكون نصيبه موروثا للورثة ويكون لهم الخيار في العتق والسعاية وبحرة الملك وان مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث ولغير المدبر ان يستسعي العبد في نصف قيمته والولاء بينهما هذا اذا كان المدبر موسرا فان كان معسرا فالشريك اربع خيارات ويسقط الضمان ان شاء دبر وان شاء اعتق وان شاء استسعى وان شاء تركه على حاله وهذا كله قول ابي حنيفة وعندهما قد صار العبد كله مدبرا لمن دبره احدهما وهو ضامن لنصيب شريكه موسرا كان او معسرا لان التدبير عندهما لا يتبعض فقد صار جميعه مدبرا وانتقل نصيبه شريكه اليه فضمن قيمة نصيب صاحبه موسرا كان او معسرا لان ضمان النقل لا يختلف باليسار والاعسار فاذا مات عتق من الثلث والولاء كله له قوله وولد المدبرة مدبر لان الولد تابع لامه يعتق بعتقها ويرق برقها قوله فان علق التدبير بموته على صفة مثل ان يقول ان مت من مرضي

هذا او في سفر في هذا او من مرض كذا فليس بمدبر ويجوز بيعه بخلاف المدبر المطلق
قوله فان مات المولى على الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق المدبر يعني من الثلث
وان جنى المدبر على مولاه ان كان عمدا يجب القصاص لانه مع مولاه في ما يوجب القصاص
كالاجنبي فعلى هذا اذا قتل مولاه عمدا وجب عليه ان يسعى في جميع قيمته لان العتق وصية
وهي لا تسلم للقاتل الا ان فسخ العتق بعد وقوعه لا يصح فوجب عليه قيمة نفسه
ثم الورثة بالخيار ان شاؤا عجلوا القصاص وان شاؤا استوفوا السعاية ثم قتلوه ولا
يكون اختيار السعاية مسقطا للقصاص لانها عوض من الرق لا عوض عن العتق وان قتل
مولاه خطأ فالجناية هدر وكذا فيما دون النفس الا انه يسعى في قيمته لان العتق وصية
ولا وصية للقاتل واما جنايته على عبيد مولاه ان كانت عمدا فللولي القصاص وكذا
احد العبدين اذا قتل الآخر عمدا فللمولى القصاص اذا كانا له وان كانت جناية المدبر على
عبيد مولاه خطأ فهي هدر لان المولى لا يثبت له على مدبره دين وكذا المولى
اذا جنى على مدبره فجنايته هدر لانه على ملكه واما ام الولد اذا قتلت
مولاها فانها تعتق لان القتل موت فان كان عمدا اقتص منها وان كان خطأ
لا شيء عليها من سعاية ولا غيرها لان عتقها ليس بوصية بخلاف المدبرة فانها
تعتق من الثلث وتسعى في جميع قيمتها يعني اذا قتلت مولاها خطأ كان ذلك وصية
لانه لا وصية للقاتل

كتاب الاستيلاد

الاستيلاد طلب الولد وهو فرع
النسب فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه فكل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك
لها او لبعضها فهي ام ولد له وكذا اذا ثبت نسب ولد مملوكة بنكاح او بوطء شبهة ثم ملكها
فهي ام ولد له حين ملكها وعند الشافعي اذا استولدها في ملك غيره ثم ملكها لم تصر
ام ولد له قال رحمه الله اذا ولدت الامة من مولاها فقد صارت ام ولد
له سواء كان الولد حيا او ميتا او سقطا قد استبان خلقه او بعض خلقه اذا اقر
به فهو بمنزلة الولد الحي الكامل الخلق لان السقط يتعلق به احكام الولادة بدلالة انقضاء
العدة به وان لم يستبن شيء من خلقته فانها لا تكون به ام ولد قوله ولا يجوز بيعها
ولا تمليكها ولا هبتها يعني لا يجوز بيعها من غيرها اما اذا باعها من نفسها جاز وتعتق
وكذا لا يجوز رهنها لان فائدة الرهن الاستيفاء من رقبتها ببيعها وذلك لا يصح
فيها قوله وله وطؤها واستخدامها واجارتها وتزويجها لان الملك فيها قائم قوله
ولا يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به قال اصحابنا اذا وطئ امته ولم يعزل
عنها وحصنها فجاءت بولد لم يحل له فيما بينه وبين الله ان ينفيه ويجب ان يعترف
به لان الظاهر انه منه وان عزل عنها او لم يحصنها جاز له نفيه عند ابي حنيفة لانه

يجوز

يجوز ان يكون منه ويجوز ان يكون من غيره فلا يلزمه الاعتراف بالشك وعند ابي
يوسف يستحب له ان يدعيه وعند محمد يستحب له ان يعتقه فاذا مات اعتقها الا انه
لاحتمال الوجهين استحب له ان يعتقه لئلا يسترق بالشك ومن تزوج مملوكة غيره فاولدها
ثم ملكها صارت ام ولد له لا يجوز له بيعها واما ولدها الذي يحدث بعد استيلادها في
ملك الغير قبل ان يشتريها فاذا ملكه هو مملوك له يجوز بيعه وقال زفر اذا ملكه
صار ابن ام ولد واما الولد الذي يجيء به في ملك الغير بعد ملك المولى لها فانه ابن ام ولد له
اجماعا لا يجوز بيعه قوله فان جاءت بعد ذلك بولد ثبت نسبه منه بغير
اقرار منه معناه بعد الاعتراف بالولد الاول الا انه اذا نفاه انتفى بقوله لان فراشها
ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي ولدها بنفيه
الا باللعان لتأكد فراشها قوله فان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه لان حق الحرية
يسري الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفراش له وان كان النكاح فاسدا
وان ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه لانه ثابت النسب من غيره ويعتق الولد وتصير
امه ام ولد له لاقراره قوله واذا مات المولى عتقت من جميع المال ولا يلزمها
السعاية للغرماء ان كان على المولى دين لانها ليست بمال متقوم بدليل انها لا تسعى للوارث
ولهذا اذا كانت بين اثنين فاعتقها احدهما لم يضمن لشريكه شيئا ولم تسع في نصيبه
عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قال في المصفى قيمة ام الولد عندهما ثلث
قيمة القن وقيمة المدبر ثلثا قيمة القن وقيل نصف قيمة القن وهو اختيار الصدر
الشهيد وعليه الفتوى وعند ابي حنيفة لا قيمة لام الولد قال في الهداية اذا اسلمت
ام الولد النصراني فعليها ان تسعى في قيمتها وهي بمنزلة المكاتب لا تعتق حتى تؤدي السعاية
وقال زفر تعتق في الحال والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا عرض على المولى
الاسلام فابى فان اسلم تبقى على حالها واما اذا مات مولاها فانها تعتق بلا سعاية
قوله واذا وطئ الرجل امة غيره بنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت ام ولد
له هذا عندنا وقال الشافعي لا تصير ام ولد له ولو زنى بامة غيره فولدت منه
من الزنى ثم ملكها الزاني لا تكون ام ولد له لانه لا ينسب فيه الولد الى الزاني وانما يعتق الولد
على الزاني اذا ملكه لانه جزؤه بخلاف ما اذا اشترى اخاه من الزنى حيث لا يعتق
عليه لانه جزء غيره قوله واذا وطئ الاب جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه ثبت
منه نسبه وصارت ام ولد له سواء صدقه الابن او كذبه ادعى الاب شبهة او لم يدع
وهذا اذا كان الاب حرا مسلما وسكت الابن عن دعوى الولد اما اذا كان عبدا او كافرا
وابنه مسلما لا تصح دعواه وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يثبت الاستيلاد من

الاب فان ادعاه الابن مع ابيه فالولد للابن والجارية ام ولد له كذا في الينابيع وذكر
الجارية يبني الفاعل للتمليك حتى لو كانت ام ولد للابن او مدبرة بحيث لا ينتقل
الى الاب فدعوته باطلة ولا يثبت النسب ويلزم الاب العقر ثم دعوة الاب
انما تصح بشرط ان تكون الجارية في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة
وان تكون الولاية ثابتة من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو كان كافرا فاسلم
او عبدا فاعتق لا يصح ولهذا لا تصح دعوة الجد مع بقاء الاب لانه لا ولاية له ولو
خرجت الجارية من ملك الابن ثم جاءت بولد بعد ذلك بيوم فادعاه الاب
فدعواه باطل لزوال الولاية عن مال الابن وكذا لو كان العلوق في ملك اجنبي ثم
اشتراها الابن فولدت في ملكه فادعاه الاب فان ذلك لا يجوز **قوله** وعليه
قيمتها يعني الاب اذا وطئ جارية ابنه فعليه قيمتها موسرا كان او معسرا لانا نقلناها
اليه من ملك الابن فلا ينتقل الا بعوض ويستوي اليسار والاعسار لانه ضمان
نقل كالبيع ويجب قيمتها يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ **قوله** وليس عليه عقرها
ولا قيمة ولدها اما عقرها فلانا ضمناه قيمتها وهو ضمان الكل وضمان العقر ضمان الجزء
فيدخل الاقل في الاكثر كمن قطع يد رجل ثم مات واما قيمة ولدها فلانا نقلناها اليه
بالعلوق فملكها حينئذ فصار العلوق في ملكه ولان الولد في ذلك الوقت لا قيمة
له فلم يلزمه ضمانه والولد حر الاصل لا ولاء عليه لانه لما ملك الام بالضمان حصل
الولد حادثا على ملكه فكانه استولد جارية نفسه **العقر** اذا ذكر في الحرائر
يراد به مهر المثل واذا ذكر في الاماء فهو عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت ثيبا
فنصف عشر قيمتها كذا ذكره السرخسي واما على قول ابي يوسف اذا لم يثبت الاستيلاد
من الاب فانه يجب العقر لان الوطء في ملك الغير لا يخلو عن حد او مهر وقد سقط
الحد للشبهة فبقي المهر وعليه قيمة الولد عند ابي يوسف لانا نقلناه اليه من ملك
ولده فلابد من ايجاب القيمة ويعتبر قيمته يوم ولد لان التمليك فيه لا يصح
الا بعد الولادة **قوله** فاذا وطئ ابو الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب لانه لا
ولاية للجد حال قيام الاب **قوله** وان كان الاب ميتا ثبت من الجد كما
يثبت من الاب لظهور ولايته عند فقد الاب وكفر الاب ورقه بمنزلة موته
لانه قاطع للولاية حتى لو كان الاب نصرانيا والجد والابن مسلمين صحت دعوة
الجد لان النصراني لا ولاية له على ابنه المسلم فكانت الولاية للجد فصحت دعوته والمراد
بالجد ابو الاب اما ابو الام فلا تقبل دعوته **قوله** واذا كانت الجارية بين
شريكين فجاءت بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه لانه ثابت النسب

في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة انه لم يتجزأ كما انه لا يتجزى وهو العلوق
اذ الولد الواحد لا يتعلق من ماءين **قوله** وصارت ام ولد له لان الاستيلاد لا يتجزى
عندهما وقال ابو حنيفة يصير نصيبه ام ولد ثم تملك نصيب صاحبه اذ هو
قابل للملك ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة **قوله**
وعليه نصف قيمتها لانه تملك على شريكه نصيبه بالاستيلاد ويستوي فيه
اليسار والاعسار لانه ضمان نقل كضمان البيع **قوله** وعليه نصف عقرها لان
الحد لما سقط للشبهة وجب العقر **قوله** وليس عليه شيء من قيمة ولدها لان
النسب ثبت مستندا الى وقت العلوق فلم يتعلق منه شيء على ملك الشريك
قوله وان ادعياه جميعا ثبت نسبه منهما معناه اذا حملت على ملكهما ولا فرق
عند ابي حنيفة بين ان يدعيه اثنان او ثلثة او اربع او خمسة او اكثر اذا ادعوه
معا وقال ابو يوسف لا يثبت من اكثر من اثنين وقال محمد لا يثبت من اكثر من
ثلثة **قوله** وكانت الامة ام ولد لهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر قصاصا
بماله على الاخر لان كل واحد منهما وطئ نصيب شريكه فاذا سقط الحد لزمه العقر
ويكون قصاصا لان كل واحد منهما وجب له على صاحبه مثل ما وجب لصاحبه
عليه ولو كانا اشترياها وهي حامل فولدت فادعياه فهو ابنهما ولا عقر لاحد
منهما على صاحبه لان وطئ كل واحد منهما في ملك الاخر ولو كانت الجارية بين
مسلم وكافر فجاءت بولد فادعياه فالمسلم اولى به وان كانت بين كتابي ومجوسي
فالكتابي اولى به وان كانت بين عبد ومكاتب فالمكاتب اولى ولو سبق احدهما
بالدعوة فالسابق اولى كائنا من كان كذا في الينابيع **قوله** ويرث الابن من كل
واحد منهما ميراث ابن كامل لانه اقر بميراثه كله **قوله** ويرثان منه ميراث اب واحد
لاستوائهما في النسب **مسئلة** اذا قال المولى في صحته انها ام ولد مع اراده وصارت
ام ولد له سواء كان معها ولد او لم يكن وان اقر بذلك في مرض موته ان كان معها ولد
فكذلك وان لم يكن فهي ام ولد له ايضا الا انها تعتق من الثلث كما يعتق المدبر
كذا في الينابيع **قوله** واذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فان
صدقه المكاتب ثبت نسب الولد منه وكان عليه عقرها وقيمة ولدها وعن ابي
يوسف انه لا يحتاج في صحة دعوته الى تصديق المكاتب لان حق المولى في
جارية مكاتبه اقوى من حقه في جارية ابنه فاذا ثبت النسب في جارية الابن
فهذا اولى ولنا ان المولى لا يملك التصرف في مال مكاتبه والاب يملك ذلك

وقيد بجارية مكاتبة احترازا عن المكاتبة نفسها فانها اذا جاءت بولد فادعاه ثبتت
صدقته او كذبته ولا عقر عليه اذا كان لاقل من ستة اشهر من يوم الكتابة
وان كان لاكثر فعليه العقر اذا اختارت المضي على الكتابة وان شاءت عجزت
نفسها وصارت ام ولد ولا عقر عليه وهذا اذا لم يكن للولد نسب معروف **قوله**
وقيمة ولدها يعني قيمته يوم الخصومة **قوله** ولا تصير ام ولد لانه لا ملك له
فيها حقيقة ويجوز للمكاتب بيعها كذا في الينابيع **قوله** وان كذبه المكاتب في
النسب لم يثبت لان ما في يد المكاتب في حق المولى كما في يد الاجنبي فلو ملكه
يوما ثبت نسبه منه لزوال حق المكاتب لانه هو المانع **كتاب المكاتبة**
الكتابة في اللغة الضم اي ضم كان ومنه الكتيبة والكتابة وفي الشرع عبارة عن ضم
مخصوص وهو ضم حرية اليد للمكاتب الى حرية الرقبة في المال باداء الكتابة والمكاتب
في بعض الاحكام بمنزلة الاحرار وفي بعضها بمنزلة الارقاء ولهذا قال مشايخنا
المكاتب طار عن قيد العبودية ولم ينزل بساحة الحرية فصار كالنعامة ان
استطير تباعد وان استحمل تطاير والكتابة اذا طلبها العبد وليس بواجبة وقوله
تعالى فكاتبوهم امر ندب واستحباب لا امر حتم وايجاب وقوله تعالى ان علمتم فيهم خيرا
قيل اراد به اقامة الصلاة واداء الفرائض وقيل اراد به اذا كان العبد المعتق
لا يضر بالمسلمين لانه ما دام عبدا يكون تحت يد مولاه فيمنعه من ذلك فان علم
انه يضر بالمسلمين بعد العتق فالافضل ان لا يكاتبه فان كاتبه جاز وقيل معناه
ان علمتم فيهم رشدا او امانة ووفاء وقدرة على الكسب وقوله وآتوهم من مال الله قيل
اراد به ان يحط عنه بعض مال الكتابة على سبيل الندب لا على سبيل الحتم وقيل
اراد به صرف الصدقة اليه وهذا اقرب الى ظاهر الآية لان الايتاء هو الاعطاء
دون الحط ويدل عليه قوله تعالى وفي الرقاب قال رحمه الله اذا كاتب المولى عبده
او امته على مال شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار مكاتبا بشرط المال
احترازا عن الميتة والدم فان الكتابة لا تقع عليهما ولا يعتق باداتهما الا اذا قال
له ان اديت الي ذلك فانت حر فيعتق بالاداء ويسعى في قيمته وشرط قبول
العبد لانه مال يلزمه فلا بد من التزامه وللمولى ان يرجع قبل قبوله بخلاف ما اذا اعتقه
على مال لانه لا يحتمل الفسخ ولا يعتق المكاتب الا باداء الكل لقوله عليه السلام المكاتب
عبد ما بقي عليه درهم قال الخجندي المكاتب رقيق ما بقي عليه درهم ولا يعتق بالقبول
وهو قول زيد بن ثابت وبه قال اصحابنا وقال علي بن ابي طالب انه يعتق بقدر ما

ادى وقال عبد الله بن عباس يعتق بالقبول ويكون غريما كالغرماء وقال
ابن مسعود اذا ادى قدر القيمة عتق والباقي دين عليه ويجوز شرط الخيار للمولى و
العبد في الكتابة لانها معاوضة يلحقها الفسخ اذا شرط ثلثة ايام ولا يجوز اكثر منها
عند ابي حنيفة وعندهما يجوز اذا سمى مدة معلومة **قوله** ويجوز ان يشترط المال
حالا ويجوز مؤجلا ومنجما وقال الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من نجمين **قوله** ويجوز كتابة العبد
الصغير اذا كان يعقل البيع والشراء لان العاقل من اهل القبول والتصرف نافع
في حقه والشافعي يخالفنا فيه واما اذا كان لا يعقل البيع والشراء لا يجوز اجماعا
حتى لو قبل عنه غيره لا يعتق ويسترد ما دفع كذا في الهداية وفي الخجندي اذا قبل
عنه انسان جاز ويتوقف الى ادراكه فان ادى عنه القابل عتق وليس له ان يسترد
استحسانا وقال زفر له ان يسترد **قوله** فاذا صحت الكتابة خرج من يد المولى
ولم يخرج من ملكه هذا قول عامة المشايخ وقال بعضهم يخرج من ملك المولى
ولكن لا يملكه العبد كالمشتري بشرط الخيار وقوله خرج من يد المولى حتى لو جنى عليه
وجب الارش ولو كانت امة فوطئها وجب العقر ثم الكتابة في الحال فك الحجر وبعد
الاداء عتقه وعتق اولاده وكذا اذا ابراه مولاه من بدل الكتابة او وهبه له
قبل او لم يقبل فانه يعتق **قوله** ويجوز له البيع والشراء والسفر لان عقد الكتابة
يوجب الاذن في الاكتساب ولا يحصل الاكتساب الا بذلك وعلى هذا قالوا يجوز
ان يشتري من المولى ويبيع من المولى لان المولى معه كالاجنبي وليس لاحدهما ان
يبيع ما اشتراه من الآخر مرابحة على اجنبي ولا يجوز للمولى ان يشتري من مكاتبه
درهمين بدرهم لانه معه كالاجنبي فان شرط عليه مولاه ان لا يخرج من الكوفة
فله ان يخرج لان هذا شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد على جهة الاستبداد
وثبوت الاختصاص فبطل العقد وصح الشرط **قوله** ولا يجوز له التزويج الا باذن
المولى يعني لا يزوج نفسه ولا عبده لانه يلحقه الدين من غير منفعة وكذا تزويج نفسه
لانه يلزم نفسه الدين فلا يجوز وكذا المكاتبة لا يجوز لها ان تتزوج بغير اذن المولى
لان بضعها باق على ملك المولى وانما منع من التصرف فيه لعقد الكتابة ولا يجوز
للمكاتب عتق عبده لا ببدل ولا بغير بدل ولا يجوز ان يقول له اذا اديت الي
الفا فانت حر لانه لا يملك التحقيق فلا يملك التعليق الا بالكتابة فانها تجوز منه
لانها عقد مبادلة والعتق ينزل بالاداء حكما الا ترى ان الاب والوصي والمفاوض
يملكون العتق على مال ويملكون الكتابة كذلك المكاتب ويجوز للمكاتب ولهؤلاء
الثلثة تزويج الامة وليس لهم تزويج العبد **قوله** ولا يهب ولا يتصرف الا بالشيء

اليسير يعني كالرغيف ونحوه والبصل والملح ونحو ذلك وانما لم تجز هبته لانه ممنوع من التبرع فان وهب على عوض لم يصح ايضا لانه تبرع ابتداء **قوله** ولا يتكفل لان الكفالة تبرع فلا يملكه بنوعيه نفسا ولا مالا ولا يقرض لانه تبرع فان اذن له مولاه في الكفالة فكفل اخذ به بعد العتق ولا يملك العفو عن القصاص ولا يجوز له البيع والشراء الا على المعروف في قولهما ويجوز في قول ابي حنيفة كيف ما كان ويجوز اقراره بالدين والاستيفاء **قوله** فان ولد له ولد من امة له دخل في كتابته وكان حكمه كحكمه وكسبه له فان قيل استيلاد المكاتب جارية نفسه لا يجوز فكيف يتصور هذا قلنا يمكن انه وطئ مع انه حرام او تصور صورته ان يتزوج امة قبل الكتابة فاذا كوتب اشتراها فيلد له ولدا وكذا اذا ولدت المكاتبة ولدا من زوجها دخل في كتابتها ايضا كذا في الهداية واذا اشترى المكاتب زوجته لم ينفسخ النكاح لان له حق الملك وليس له حقيقة الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء عليه بيانه اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح واذا طلقها طلاقا رجعيا له ان يراجعها واذا طلقها طلاقا باينا ليس له ان يتزوجها بعد ذلك ثم اذا اشترى زوجته التي كان بعها ولدا منه دخل في الكتابة وتصير الجارية ام ولد له ولا يجوز له بيعها وان اشتراها بغير الولد فعلى قولهما صارت ام ولد له فلا يجوز بيعها وعند ابي حنيفة يجوز وان اشتراها ولم تكن ولدت منه فله بيعها كالحر اذا اشترى زوجته ولم تكن ولدت منه ولدا ولو اشترت المكاتبة زوجها او المكاتب بالاجماع **قوله** فان زوج المولى عبده من امته ثم كاتبها فولدت منه ولدا دخل في كتابتها وكان كسبه لها لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الرق والحرية ونفقة الولد عليها ونفقتها على الزوج **قوله** واذا وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر لان المولى عقد معها عقدا منع به نفسه من التصرف فيها وفي منافعها والوطئ من منافعها ولهذا قالوا ان الكتابة حاجز على مولاها ما دامت مكاتبة لانها خارجة عن يديه **قوله** وان جنى عليها او على ولدها لزمته الجناية لما بينا في الوطئ يعني جناية خطاء فان جنى عليها عمدا سقط القصاص للشبهة **قوله** وان تلف مالها غرمه لان المولى في كسب المكاتبة كالاجنبي **قوله** واذا اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل في كتابته يعني انه يعتق بعتقه ويرق برقه ولا يمكنه بيعه وعلى هذا كل من ملكه من قرابته الولادة كالاجداد والجدات والاولاد واولادهم ثم اذا اشترى المكاتب اباه او ابنه ليس له الا يرده بالعيب ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز جنيد له الرد **قوله** واذا اشترى ام

ولده دخل ولدها في الكتابة ولم يجز بيعها يريد هذا انه اشتراها مع ولدها او اشتراها ثم اشترى الولد بعدها وان لم يكن معها ولد فكذلك عندهما لا يجوز له بيعها لانها ام ولده وعند ابي حنيفة له بيعها لانها اذا ولدت في ملكه لم يجز له بيعها سواء كان ولدها باقيا او ميتا **قوله** واذا اشترى ذا رحم محرم منه لا ولاد له لم يدخل في كتابته عند ابي حنيفة حتى انه يجوز له بيعه وعندهما يدخل وليس له بيعه ثم عند ابي حنيفة اذا ادى المكاتب الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سعاية عليهم ولو اشترى زوجته لم ينفسخ النكاح لانه ليس بمالك وانما له حق الملك وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح واستدامته ويمنع ابتداء النكاح كالعدة وصورته مسلم تزوج معتدة من مسلم لا يجوز ولو تزوج امرأة ثم وطئت بشبهة حتى وجبت العدة بقي النكاح بينهما وصورته في العبد اذا زوجه مولاه ثم كاتبه فليس له ان يتزوج في حالة الكتابة ولا يبطل النكاح المتقدم **قوله** واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين يقتضيه او مال يقدم عليه لم يعجل بتعجيزه وانتظر اليومين والثلاثة ولا يزيد على ذلك لان الثلاثة الايام هي المدة التي ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم وللمديون للقضاء فلا يزاد عليها **قوله** فان لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيزه عجزه وفسخ الكتابة هذا قولهما لانه قد تبين عجزه **قوله** وقال ابو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان تيسيرا عليه **قوله** واذا عجز المكاتب عاد الى احكام الرق انما لم يقل عاد الى الرق لان الرق فيه ثابت الا ان الكتابة منعت المولى عن بعض الاحكام فاذا عجز عاد الى احكامه **قوله** وكان ما في يده من الاكتساب لمولاه لانه ظهر انه كسب عبده واذا ادى المكاتب من الصدقات الى مولاه ثم عجز فهو طيب للمولى لتبدل الملك فان العبد يتملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق واليه وقعت الاشارة النبوية في حديث بريرة هي لها صدقة ولنا هدية وهذا بخلاف ما اذا اباح للغني او الهاشمي لان المباح له يتناوله على ملك المبيح وان عجز المكاتب بعد الاداء الى المولى فكذلك يطيب لانه بالعجز يتبدل الملك **قوله** فان مات المكاتب وله مال لم تنفسخ الكتابة وقضى ما عليه من الكتابة وحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته وما بقي فهو ميراث لورثته ويعتق اولاده وقال الشافعي تنفسخ الكتابة ويموت عبدا وما تركه لمولاه **قوله** وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سعى في كتابة ابيه على نجومه صورته المكاتب اشترى جارية ووطئها فجاءت بولد واعترف به ثم مات عنه سعى في كتابة ابيه لانه داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء فان ترك معه ابويه وولدا اخر مشترى في الكتابة فهم موقوفون على اداء مال الكتابة من الولد المولود في الكتابة وليس للمولى بيعهم

ولا له ان يستسعيهم فاذا ادى المولود بدل الكتابة عتق وعتقوا جميعا وان عجز رد في الرق
ورد هولاء معه الا ان يقولوا نحن نودي المال الساعة فيقبل ذلك منهم قبل
قضاء القاضي بعجز الولد المولود في الكتابة قوله فاذا ادى حكمنا بعتق ابيه قبل
موته وعتق المولى الولد لان الولد داخل في كتابته فخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك
وفاء قوله وان ترك ولدا مشترا قيل له اما ان تؤدي الكتابة حالا والا رددت
في الرق هذا عند ابي حنيفة اما عندهما فهو بمنزلة المولود في كتابته والمشترا
في انه يسعى بعد موت ابيه على نجومه قوله واذا كاتب المسلم عبده على
خمر او خنزير او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة لان الخمر والخنزير ليسا بمال
في حقه فيصير كانه كاتبه على غير عوض واما قيمة نفسه فهي مجهولة قدرا ووصفا
وجنسا فتفاحشت الجهالة فصار كما لو كاتبه على ثوب او دابة قوله فان ادى الخمر
عتق ولزمه ان يسعى في قيمته لا ينقص من المسمى ويزاد عليه لانه وجب عليه
رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر ذلك بالعتق فيجب رد قيمته كما في
البيع الفاسد اذا تلف المبيع ويعتبر قيمته يوم الكتابة ثم اذا كاتبه على قيمة
نفسه يعتق باداء القيمة لانها هي البدل بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب
حيث لا يعتق باداء ثوب لانه لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف اجناسه
فلا يثبت العتق بدون ارادته وكذا اذا كاتبه على الف ورطل من خمر
فاذا ادى عتق ويجب الاكثر ان كانت القيمة اكثر يلزمه القيمة وان كان بدل
الكتابة اكثر لا يسترد الفضل وان كاتب على ميتة او دم فالكتابة فاسدة فان
ادى ذلك لا يعتق الا ان يقول اذا اديت الي ذلك فانت حر فانه يعتق لاجل اليمين لا لاجل
الكتابة ولا يلزمه شيء والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة ان في الفاسدة
للمولى ان يرده في الرق ويفسخ الكتابة بغير رضا العبد وفي الجائزة ليس له ان يفسخ
الا برضا العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى قال
في الينابيع اذا كاتبه على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان اداها عتق ولا شيء عليه
غيرها ثم القيمة تثبت بتصادقهما فان اختلفا رجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان
على شيء يحصل ذلك قيمة وان اختلفا فقوم احدهما بالف والاخر بالف وعشرة
لا يعتق ما لم يؤد الاقصى قوله وان كاتبه على ثوب لم يسم جنسه لم يجز وان اداه
لم يعتق لتفاحش الجهالة بخلاف ما اذا قال ان اديت الي ثوبا فانت حر فادى اليه
ثوبا عتق لاجل الشرط قوله وان كاتبه على حيوان غير موصوف فالكتابة جائزة
يعني انه بين جنس الحيوان ولم يبين نوعه وصفته مثل ان يقول فرس او بغل

او بقرة او بعير وينصرف الى الوسط منه ويجبر المولى على قبول القيمة اما اذا قال
دابة او حيوان لا يجوز وان قال كاتبتك على عبد جاز وله عبد وسط فان
احضر عبدا دون الوسط لم يجبر على قبضه وفي الجندي اذا قال كاتبتك على
عبد لا يجوز ولو اداه لا يعتق كما في الثوب والدابة وان قال كاتبتك على دراهم
فالكتابة فاسدة فاذا ادى ثلثة اباحرد دراهم لا يعتق لان الجهالة في ذلك
متفاحشة ولين الدراهم وسط حتى تقع عليه وليس هذا كما اذا اعتق عبده على
دراهم فقبل العبد فانه يعتق ويلزمه قيمة نفسه لان العتق هنالك يقع بالقبول
والجهالة فاحشة فقبل العبد وجبت قيمة نفسه قوله وان كاتب عبديه كتابة
واحدة على الف درهم ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق وان كاتبهما على ان كل واحد
منهما ضامن عن الاخر جازت الكتابة وايهما ادى عتقا ويرجع على شريكه بنصف ما
ادى ويشترط في ذلك قبولهما جميعا فان قبل احدهما ولم يقبل الاخر بطل لانه
صفقة واحدة فلا يصح الا بقبولهما كالبيع ثم اذا اديا معا عتقا وان عجزا ردا في الرق
وان عجز احدهما لم يلتفت الى عجزه حتى اذا ادى الاخر المال عتقا جميعا ويرجع على
شريكه بالنصف وللمولى ان يطالب كل واحد منهما بنصفه بطريق الاصالة ونصفه
بطريق الكفالة وايهما ادى شيئا رجع على صاحبه قليلا كان او كثيرا لانهما
استويا في ضمان المال فان اعتق المولى احدهما عتق وسقطت حصته
عن الاخر ويكون مكاتبا بما بقي ويطالب المولى المكاتب باداء حصته لاجل
الاصالة والمعتق لاجل الكفالة فان اداها المعتق رجع بها على صاحبه وان
اداها المكاتب لا يرجع على صاحبه لانها مستحقة عليه قوله واذا اعتق المولى
مكاتبه عتق بعتقه وسقط عنه مال الكتابة يعني مع سلامة الاكساب
والاولاد له لانه بعتقه له صار متبرعا له منه لانه ما التزمه الا مقابلا بالعتق
وقد حصل له دونه فلا يلزمه قوله واذا مات مولى المكاتب لم تنفسخ الكتابة
وقيل له اد المال الى ورثة المولى في نجومه لانهم قاموا مقام الميت ولو كان
المكاتب متزوجا على بنت المولى ثم مات المولى لم ينفسخ النكاح لانها لم تملك
رقبته وانما ملكت دينا فيها وذلك لا يمنع بقاء النكاح قوله فان اعتقه
احد الورثة لم يعتق هذا يدل على انه لم ينتقل اليهم بالارث وانما ينتقل اليهم ما
في ذمته من المال قوله وان اعتقوه جميعا عتق وسقط عنه مال
الكتابة معناه يعتق من جهة الميت حتى ان الولاء يكون للذكور من عصبته
دون الاناث وانما عتق استحسانا واما في القياس لا يعتق لانهم لم يرثوا رقبته

وانما يزداد بنا بها وجه الاستحسان ان عتقهم يتميم الكتابة فصار كالاداء و
الابرا ولان عتقهم اياه مبرور له من المال وبراته من مال الكتابة توجب
عتقه كالولا استوفوا منه ولا دينه هذا اذا اعتقه احدهم فانه لا يعتق لان
ابراه له انما يصادف حصته لا غير ولو برئ من حصته بالاداء لم يعتق كذا
هذا ولو دفع المكاتب الى وصي الميت عتق سوى كان على الميت دين او لا لان
الوصي قائم مقام الميت فصار كما لو دفعه اليه وان دفعه الى الوارث ان كان على
الميت دين لم يعتق لانه دفعه الى من لا يستحق القبض منه فصار كالدفع الى
اجنبي وان لم يكن عليه دين لم يعتق ايضا حتى يؤدي الى كل واحد من الورثة
حصته ويدفع الى الوصي حصة الصغار لانه اذا لم يدفع على هذا الوجه لم يدفع
الى المستحق كذا في ترجمة **قوله** واذا كاتب المولى ام ولده جاز لانها على حكم ملكه
لان له وطئها واجارتها فصحت مكاتبتها كالمدبرة فان مات المولى عتقت بالاستيلاد
وسقط عنها مال الكتابة وسلم لها الاولاد والاكتساب **قوله** فان مات عنها
المولى سقط عنها مال الكتابة لان موته يوجب عتقها **قوله** وان ولدت مكاتبة
منه فهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت
ام ولد لانه ثبت لها جهتا حرية عاجل ببدل واجل بغير بدل فتخير بينهما و
نسب ولدها ثابت من المولى وهو حر فان اختارت المضي على الكتابة اخذت
العقر من مولاها واستعانت به في كتابتها فاذا ادت عتقت وان لم تؤد حتى
مات المولى عتقت بموته بالاستيلاد وسقط عنها مال الكتابة وان ماتت
هي وتركت مالا يؤدى منه كتابتها وما بقي ميراث لابنها وان لم تترك مالا
فلا سعاية على الولد لانه حر فان ولدت ولدا آخر لم يلزم المولى الا ان يدعيه
لحرمة وطئها عليه فان لم يدعه ومات من غير وفاء سعى هذا الولد لانه مكاتب
تبعا لها فلو مات المولى بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعاية لانه بمنزلة ام الولد
اذ هو ولدها فيتبعها كذا في الهداية **قوله** وان كاتب مدبرته جاز وان مات
المولى ولا مال له كانت بالخيار بين ان تسعى في ثلثي قيمتها او في جميع مال الكتابة
هذا على وجهين ان مات المولى وله مال تخرج المدبرة من ثلثه عتقت وبطلت
الكتابة عنها وان لم يكن له مال فهي بالخيار ان شاءت سعت في مال الكتابة وان
شاءت في ثلثي قيمتها وهذا قول ابي حنيفة لان عقد الكتابة انعقد على ما
بقي من الرق ولم ينعقد على ما فاته منه بالتدبير وقال ابو يوسف تسعى في الاقل
منهما ولا تخير لانها تعتق باداء الاقل ولا يقف عتقها على الاكثر وقال محمد ان

شاءت سعت في ثلثي قيمتها وان شاءت في ثلثي الكتابة لانه قابل البدل بالكل وقد
سلم لها الثلث بالتدبير فحاصل الخلاف ان عند ابي حنيفة تسعى في جميع الكتابة
او ثلثي القيمة اذا كان لا مال له غيرها ولها الخيار في ذلك فان اختارت
الكتابة سعت على النجوم وان اختارت السعاية في ثلثي القيمة سعت حالا و
عند ابي يوسف تسعى في الاقل من جميع الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار وعند
محمد تسعى في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار فاتفق ابو حنيفة
وابو يوسف في المقدار وخالفهما محمد واتفق ابو يوسف ومحمد في نفي الخيار وخالفهما
ابو حنيفة **قوله** تسعى في ثلثي قيمتها يعني مدبرة لانه لان الكتابة عقدت
حال كونها مدبرة قال في الحاوي رجل دبر عبده ثم كاتبه على مائة
وقيمته ثلثمائة وذلك في صحته ثم مات المولى ولا مال له غيره قال ابو
حنيفة ان شاء سعى في جميع مال الكتابة مائة وقال ابو يوسف لا خيار له بل
يسعى في الاقل دعواية وقال محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة
وذلك ستة وستون وثلثان **قوله** وان دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار
ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت ام ولد مدبرة
وانما صح تدبير المكاتب لان فيه زيادة ايجاب عتق بدليل ان الكتابة يلحقها الفسخ
لانه بالتدبير يعتق بموته والعتق ابرا من الكتابة فان مات مولاها وهي لا تخرج من
الثلث فان شاءت سعت في ثلثي الكتابة وان شاءت في ثلثي القيمة وهذا عند ابي حنيفة
وعندهما في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار والاختلاف في هذا الفصل
في الخيار ولا خلاف في المقدار وانما قال ابو حنيفة في هذه المسئلة انها تسعى
في ثلثي الكتابة بخلاف المسئلة الاولى لان التدبير ابرا من الكتابة والابرا في
المرض لا يتجاوز الثلث فيصح ذلك في ثلث الكتابة ويبقى ثلثاها فتسعى في ذلك
وعلى قولهما انما تبرى بالاقل فلا يلزمها الاكثر **قوله** فان سعت على كتابتها ومات
المولى ولا مال له فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي الكتابة وان شاءت سعت
في ثلثي قيمتها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تسعى في الاقل والخلاف في هذا
الفصل في الخيار اما المقدار فمتفق عليه قال في المصفى الخلاف في هذه المسئلة
بناء على تجزي الاعتاق وعدمه فعند ابي حنيفة بقي الثلثان عبدا وقد تلقاه
جهتا حرية بدل معجل بالتدبير وبدل الكتابة مؤجل فيخير لان لكل واحد
منهما نوع فائدة لتفاوت الناس فيه فعسى يختار الكثير المؤجل على القليل المعجل
وعندهما لما عتق بعضه يعتق كله وهو حر وجب عليه احد المالين فهو يختار الاقل

لا محالة فلا معنى للتخيير قوله واذا اعتق المكاتب عبده على مال لم يجز لانه تبرع قوله
وان وهب على عوض لم يصح لانه تبرع ابتداء فلم يكن له ذلك قوله وان كاتب
عبده جاز هذا استحسان والقياس ان لا يجوز لانه ايجاب عتق فيه وجه
الاستحسان ان هذا عقد معاوضة يلحقه الفسخ كالبيع فلما جاز له بيع عبده
جاز له مكاتبته قوله فان ادى الثاني قبل ان يعتق الاول فولاؤه للمولى
لان له فيه نوع ملك وكذا اذا ادى معا لانه ليس هنالك من يصح الولاء
منه فانتقل الولاء الى اقرب الناس اليه واقربهم اليه مولاه فان ادى المكاتب
الاول بعد ذلك فعتق لم يرجع الولاء اليه لان الولاء كالنسب والنسب اذا
ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره مسئلة وان ادى الثاني بعد عتق الاول فولاؤه
له لان العاقد من اهل ثبوت الولاء لان المكاتب الاول لما ادى صار
حرا فاذا ادى الثاني بعد كونه حرا عتق من جهته فكان ولاؤه له مسئلة
اذا كاتب الرجل نصف عبده على مال جاز وكان نصفه مكاتبا والنصف
الاخر ماذونا له في التجارة فاذا ادى عتق نصفه وما فضل في يده نصفه
له ونصفه للمولى وصار النصف الاخر مستسعى فان شاء اعتقه
وان شاء استسعاه وهذا عند ابي حنيفة لان المكاتبة تخرجه الى
العتق والعتق عنده يتجزى فكذا الكتابة واما عندهما فالعتق لا يتجزى فكذا
الكتابة فيصير كله مكاتبا عندهما فاذا ادى عتق كله وانما النسب ونحوه
كالمكاتب

كتاب الولاء

الولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة و
سببه العتق على ملكه في الصحيح حتى لو عتق عليه قريبه بالوراثة كان ولاؤه
له واحترز بقوله في الصحيح عما قاله بعضهم ان سببه الاعتاق فعندهم اذا ورث
قريبه وعتق عليه لا يجب الولاء فيه لعدم الاعتاق والثاني ولاء الموالاة
وسببه العقد وهو ان يسلم رجل على يد رجل فيقول له واليتك على اني
ان مت فارثي لك وان جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك ويقبل الاخر
فهو كما قال فان جنى الاسفل يعقله الاعلى وان مات يرثه الاعلى ولا يرث
الاسفل من الاعلى ولا تثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام على يده بدون عقد
الموالاة وفي المبسوط يجري التوارث من الجانبين كذا في المصفى قال
رحمه الله اذا اعتق الرجل مملوكه فولاؤه له لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق
قوله وكذا المراة تعتق ويستوي فيه الاعتاق بمال او بغير مال او اعتق
بالقرابة او بالاداء بدل الكتابة او عتق بعد الوفاة بالتدبير او بالاستيلاد وسواء كان

العتق

العتق واجبا او غير واجب كما في كفارة القتل والظهار او الافطار او اليمين او النذر وسواء
شرط الولاء او لم يشترط او تبرأ من الولاء ولو قال اعتق عبدك عني على الف فاعتقه يكون
عن الامر استحسانا والولاء له وقال زفر يكون عن المامور ولو قال اعتق عبدك
عني ولم يذكر البدل يكون عن المامور والولاء له عندهما وقال ابو يوسف عن الامر والولاء
له قوله فان شرط انه سائبة فالشرط باطل والولاء لمن اعتق لان الشرط مخالف للنص
وهو قوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق والسائبة ان يعتقه على ان لا ولاء عليه
او على ان ولاءه لجماعة من المسلمين قوله واذا ادى المكاتب عتق وولاؤه للمولى وان عتق
بعد المولى يعني ولو عتق بعد موت مولاه وكذا العبد الموصى بعتقه او بشرائه وعتقه بعد
موته وعتق المسلم والذمي والحربي في استحقاق الولاء بالعتق سواء ولو كان العبد
ذميا والمعتق له مسلما ثبت الولاء منه واذا كان المعتق ذميا لا يمنع ثبوت الولاء
لان الولاء كالنسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب وكذا لا يمنع ثبوت الولاء الا انه لا يرث
منه لانه لا يرث المسلم الكافر الا اذا اسلم المعتق قبل الموت قوله واذا مات
المولى عتق مدبروه وامهات اولاده وولاؤهم له لانهم عتقوا من جهته قوله
ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه وولاؤه له صورته اختان اشترت
احدهما اباها فمات عنهما وترك مالا فلهما الثلثان بالفرض وللمشترية الثلث
بالولاء وهذا اذا لم يكن له عصبة من النسب لان مولى العتاقة ابعد من العصبة
قوله واذا تزوج عبد رجل امة لاخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل من
العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لان المولى
باشر الحمل بالعتق لانه جزء من الامة فلهذا لم ينتقل الولاء عنه وهذا اذا ولدته لاقل
من ستة اشهر للتيقن بالحمل وقت الاعتاق وكذا اذا ولدت ولدين احدهما
لاقل من ستة اشهر والاخر لاكثر لانهما توأما حمل واحد قوله فان ولدت بعد
عتقها لاكثر من ستة اشهر ولدا فولاؤه لمولى الام لانه عتق تبعا لها لاتصاله بها
فيتبعها في الولاء فان اعتق جر ولاء ابنه وانتقل عن مولى الام الى مولى الاب لان العتق
هنا ثبت في الولد تبعا بخلاف الاول قوله ومن تزوج من العجم بمعتقة
العرب فولدت له اولادا فولاؤهم لموالي الام اولادها لمواليها عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف حكمهم في هذا حكم ابيهم لان النسب الى الاب
كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا فان العبد اذا تزوج بمعتقة
فولدت له اولادا فولاؤهم لمولى الام ولهما ان الاب مجهول النسب لانه ليس له نسب
معروف ولا ولاء عتاقة ونسبه ضائع فكان ولاء ولده لمولى امه وصورة

المسئلة رجل من الاصل عجمي من غير العرب ليس بمعتق لاحد تزوج بمعتقة العرب فولدت
له اولادا فعندهما ولاء الاولاد لموالي الام لان غير العرب لا يتناصرون بالقبائل فصار
كمعتقة تزوجت عبدا وعند ابي يوسف ولاؤهم لموالي ابيهم قال في شاهان الوضع
في معتقة العرب وقع اتفاقا حتى لو كان الزوج تزوج بمعتقة غير العرب
يكون الحكم فيه كذلك فان كانت الام حرة لا ولاء عليها لاحد والاب مولى
فالولد حر لا ولاء عليه لان الولد يتبع الام في حكمها **قوله** وولاء العتاقة تعصيب
اي موجب للعصوبة اعلم ان مولى العتاقة ابعد من العصبة ويتقدم على ذوي
الارحام ويرثه الذكور دون الاناث حتى لو ترك ابن مولى وبنت مولى فالميراث
للابن دونها وان ترك ابن مولى واب مولى فالميراث للابن خاصة عندهما
لانه اقرب عصوبة وقال ابو يوسف يكون بينهما اسداسا للاب السدس و
الباقي للابن وان ترك جد مولى واخا مولى فالميراث للجد عند ابي حنيفة وعندهما
هو بينهما سواء كان الاخ لاب وام او لاب والمراد بالجد ابو الاب **قوله** فان كان
للمعتق عصبة من النسب فهم اولى منه لان مولى العتاقة اخر العصبات وانما يرث اذا لم
يكن عصبة من النسب **قوله** وان لم يكن له عصبة من النسب فميراثه للمعتق يعني
اذا لم يكن هناك صاحب فرض في حال لما اذا كان فله الباقي بعد فرضه لانه
عصبة ومعنى قولنا في حال اي صاحب فرض له حالة واحدة كالبنت بخلاف
الاب فان له حالة فرض وحالة تعصيب فلا يرث المعتق في هذه الحالة **قوله**
وان مات المولى ثم مات المعتق فميراثه لبني المولى دون بناته لان الولاء تعصيب
ولا تعصيب للمرأة **قوله** وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او كاتبن او كاتب من كاتبن بهذا اللفظ ورد الحديث وفي اخره او جر ولاء معتقهن
وصورة الجر ان المرأة اذا زوجت عبدها امرأة حرة فولدت ولدا فان الولد
حر يتبع الام وولاؤه لموالي امه دون موالي ابيه حتى لو مات الولد يكون ميراثه
لموالي الام ولا يكون للمرأة التي اعتقت ولو ان المرأة عتقت عبدها جر ولاء ولده
الى نفسه والى مولاته والمرأة جرت ولاء معتقها الى نفسها فعند ذلك
لو مات الابن وله ميراث فميراثه لابيه فان لم يكن الاب فميراثه للمرأة التي
اعتقت اباه كذا في الجندي في باب الفرائض **قوله** او اعتق من اعتقن يعني
ان معتقها اذا اشترى عبدا فاعتقه ثم مات الاول وبقي الثاني ولا وارث
له فان ميراثه لها لانها اعتقت من اعتقه ولو تركت المعتق ابن مولاته واخاها
فالولاء لابنها دون اخيها لانه اقرب عصوبة الا ان عقل جنايتها على اخيها لانه من

قوم

قوم ابيها **قوله** او دبرت صورته امرأة دبرت عبدها ثم ارتدت ولحقت بدار
الحرب وقضى الحاكم بلحاقها حتى عتق مدبرها ثم جاءت مسلمة الينا ثم مات
المدبر وترك مدبرته هذه فولاؤه لها **قوله** او دبر من دبرت صورته
ان هذا المدبر بعد ما عتق دبر عبده ومات ثم مات الثاني فولاؤه لمدبرة
مدبره **قوله** فان ترك المولى ابنا واولاد ابن اخر فميراث المعتق للابن دون بني
الابن لانه اقرب منهم **قوله** والولاء للكبر اي للاقرب عصبة المعتق ومعناه
ان من كان اقرب الى الميت كان الولاء له **قوله** واذا اسلم رجل على يد رجل
ووالاه على ان يرثه او يعقل عنه او اسلم على يد غيره ووالاه فالولاء صحيح وعقله
على مولاه صورته مجهول النسب قال للذي اسلم على يديه او غيره واليتك
على انك ان مت فميراثي لك وان جنيت فعقلي عليك فقبل الاخر صح ذلك
عندنا ويكون القابل مولى له اذا مات يرثه ويعقل عنه اذا جنى ولكن
بشرط ان لا يكون له وارث حتى لو كان له وارث لا يصح الموالاة لان فيه ابطال
حق الوارث وان شرط من الجانبين فعلى ما شرط فان جنى الاسفل يعقله الاعلى
وان مات يرثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى وفي المبسوط ان التوارث
يجري من الجانبين اذا شرطاه وكذا في الجندي ثم ولاء الموالاة له شرائط منها
ان يكون المولى الاسفل من غير العرب لان العرب يتناصرون بالقبائل فاغنى
عن الموالاة ومنها ان لا يكون معتقا لان ولاء العتاقة لا يحتمل النقض ومنها
ان يشترط الميراث والعقل والمرأة اذا عقدت مع رجل عقد الولاء فانه يصح
ويثبت ولاؤها وولاء اولادها الصغار ايضا عند ابي حنيفة وقال ابو
يوسف ومحمد لا يثبت ذلك واما الرجل اذا والى ذلك احدا يثبت ولاؤه وولاء
اولاده الصغار ولا يثبت ولاء اولاده الكبار لانه لا ولاية له عليهم **قوله** فان
مات ولا وارث فميراثه للمولى يعني الذي عاقده **قوله** وان كان له وارث
فهو اولى منه قال في الهداية ولو كانت عمة او خالة او غيرهما من ذوي الارحام
قوله وللمولى ان ينتقل عنه بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه يعني الاسفل له
ان ينتقل ما لم يعقل عنه الاعلى لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة وليس
للاعلى ولا للاسفل ان يفسخ عقد الموالاة قصدا بغير محضر من صاحبه كما في الوكيل
ثم الفسخ على ضربين فسخ من طريق القول وهو ان يقول فسخت الولاء معك وانما
يصح بحضرته وفسخ من طريق الفعل وهو ان يعقد الاسفل مع الاخر بحضرة الاول وبغير
حضرته **قوله** فاذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه الى غيره لانه تعلق به حق

حق العتق **قوله** وليس للمولى عتاقة ان يوالي احدا لان ولاء العتق فرع النسب والنسب
اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره قال في المستصفى ولاء الموالاة يخالف
ولاء العتاقة في فصول احدها ان في ولاء الموالاة يتوارثان من الجانبين اذا
اتفقا عليه بخلاف ولاء العتاقة الثاني ان ولاء الموالاة يحتمل النقض وولاء
العتاقة لا يحتملها والثالث ان ولاء الموالاة موخر عن ذوي الارحام وولاء العتاقة
مقدم عليهم

كتاب الجنايات

الجناية في اللغة التعدي وفي الشرع عبارة
عن فعل واقع في النفوس والاطراف وقيل الجناية ما يفعله الانسان بغيره او بمال
غيره على وجه التعدي وهي تعم الانفس والاموال والاطراف الا ان اسمها اختص
بالانفس في تعارف اهل الشرع ولهذا سمى الفقهاء التعدي في الانفس جناية والتعدي
في الاموال غصبا واتلافا قال رحمه الله القتل على خمسة اوجه عمد وشبه
العمد وخطاء وما اجرى مجرى الخطاء والقتل بسبب وذكر محمد انه على ثلاثة اوجه
عمد وشبه العمد وخطاء وانما زاد الشيخ هذين القسمين الاخيرين لبيان حكمهما
وان دخلا في حكم الخطاء وقوله على خمسة اوجه يعني القتل بغير حق والا فانواعه
اكثر كالقتل الذي هو رجم وقتل الحربي والقتل قصاصا والقتل صلبا لقطاع
الطريق واعلم ان قتل النفس بغير حق من اكبر الكبائر بعد الكفر بالله وتقبل منه
التوبة فان قتل مسلما ثم مات قبل التوبة منه لا يحتم دخوله النار بل هو في مشيئة
الله كسائر اصحاب الكبائر فان دخلها لم يخلد فيها **قوله** فالعمد ما تعمد ضربه بسلاح
او ما اجري مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب والحجر والنار العمد
ما تعمد قتله بالحديد كالسيف والسكين والرمح والحجر والخشابة والابرة والاشفا
وجميع ما كان من الحديد سواء كان يقطع او يبضع او يرض كالسيف ومطرقة الحداد
والزبرة وغير ذلك سواء كان الغالب منه الهلاك ام لا ولا يشترط الحد في الحديد
في ظاهر الرواية لانه وضع للقتل قال تعالى وانزلنا الحديد فيه باس شديد وكذا
كل ما يشبه الحديد كالصفر والرصاص والذهب والفضة سواء كان يبضع او
يرض حتى لو قتله بالمثقل منها يجب عليه القصاص كما اذا ضربه بعمود من صفر او رصاص
قوله او ما اجرى مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كالزجاج والليطة والحجر المحدد
وكل ما كان يقع به الذكوة اذا قتله به فعليه القصاص وان ضربه بعود فقتله
ان اصابه العود ففيه الدية وان اصابه الحديد ففيه القصاص وان احرقه
بالنار فعليه القصاص وان القاه في الماء فغرق فمات فلا قصاص عليه عند ابي حنيفة
وتجب الدية على العاقلة وعندهما عليه القصاص اذا كان الماء لا يتخلص منه في الغالب

لانه كالقتل بالنار وقال في الينابيع اذا غط رجلا او القاه في البحر فغرق يجب الدية عند
ابي حنيفة وان سبح ساعة ثم غرق بعد ذلك لم تجب الدية ولو اغلق على حر بيتا او طينه
عليه فمات لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة لانه سبب لا يؤدي الى التلف وانما مات بسبب
اخر وهو فقد الطعام والماء فلم يبق الا اليد والحر لا يضمن باليد وقال ابو يوسف ومحمد عليه
الدية لانه سبب اداه الى التلف كسقي السم وان سقى رجلا سما او اطعمه اياه فمات فان
كان الميت اكله بنفسه فلا ضمان على الذي اطعمه ولكن يعزر ويضرب وان اوجره اياه او
كلفه اكله فعليه الدية لانه اذا اكله بنفسه هو القاتل لها والذي قدمه اليه انما هو غار
والغرور لا يتعلق به ضمان النفس وان القاه من سطح او من جبل على راسه فمات فلا قصاص
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عليه القصاص اذا كان لا يتخلص منه في الغالب
قوله وما تعمد ضربه سواء تعمد القتل او غيره حتى لو تعمد موضعا من جسده فاخطا
فوقع في غيره فهو عمد يجب به القصاص **قوله** وموجب ذلك الماثم والقود ولا
كفارة في قتل العمد عندنا لان الله ذكر العمد وحكمه فقال ومن يقتل مؤمنا
متعمدا فجزاؤه جهنم ولم يذكر الكفارة وذكر الخطاء وحكمه فبين الكفارة في الخطاء فلو
كانت واجبة في العمد كوجوبها في الخطاء لبينها ومن حكم القتل انه يحرم الميراث ايضا
قوله الا ان يعفو الاولياء لان الحق لهم وكذا لهم ان يصالحوا عنه على مال فاذا صالحوا
سقط حقهم عن القصاص كالو عفوا **قوله** ولا كفارة فيه وقال الشافعي تجب الكفارة
وقد ذكرنا ذلك ثم اذا صالح الاولياء على مال جاز قليلا كان او كثيرا من جنس الدية
او من غير جنسها حالا كان او مؤجلا فان لم يصالحوا ولكن عفا بعضهم بطل القصاص
ولا ينقلب نصيب العافي مالا وينقلب نصيب الباقين مالا لان القصاص متى تعذر
استيفاؤه من قبل من له القصاص لا ينقلب نصيبه مالا ومتى تعذر من جهة من
عليه القصاص ينقلب نصيبه مالا ثم نصيب العافي لا ينقلب مالا لان الاستيفاء تعذر
من جهته ونصيب الذي لم يعف ينقلب مالا لانه تعذر الاستيفاء من جهة غيره
قوله وشبه العمد عند ابي حنيفة ان يتعمد ضربه بما ليس بسلاح ولا اجري مجرى السلاح
بل ضربه بشيء الغالب منه الهلاك كدقة القصارين والحجر الكبيرة والعصا الكبيرة
ونحو ذلك فاذا قتله بذلك فهو شبه العمد عنده وقالا هو عمد واما اذا ضربه
بعصا صغيرة او لطمه عمدا فمات او ضربه بسوط فمات فهو شبه عمد اجماعا وان
ضربه بسوط صغير ووالى الضرب حتى قتله فعليه القصاص عندهما خلافا لابي
حنيفة **قوله** وشبه العمد عندهما ان يتعمد ضربه بما لا يقتل غالبا لانه يتقاصر بذلك عن معنى
التاديب **قوله** وموجب ذلك على القولين الماثم والكفارة فان قلت

لم يجب في هذا بين الاثم والكفارة وهي ستارة قلت جاز ان يكون عليه الكفارة والاثم
ابتداء ثم يسقط الاثم باداء الكفارة **قوله** على القولين اي على اختلاف الروايتين **قوله**
ولا قود فيه لانه ليس بعمد محض فان النقصان من الجنسين فقتل مسلم مسلما مثله
كان القصاص عليه وعليه الكفارة وتجب الدية ايضا اذا كانوا مختلطين اما اذا كانوا في
صف الكفار لا تجب الدية لانه اسقط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه السلام
من كثر سواد قوم فهو منهم كذا في الهداية **قوله** وفيه الدية المغلظة على العاقلة
ويحرم الميراث ايضا وتجب الدية في ثلث سنين ويدخل القاتل معهم فيكون
كاحدهم **قوله** والخطأ على وجهين خطأ في القصد وهو ان يرى شخصا يظنه
صيدا فاذا هو آدمي او ظنه حربيا فاذا هو مسلم او رمى الى حربي اسلم وهو لا يعلم
او رمى الى رجل فاصاب غيره فهذا كله خطأ في القصد واما اذا قصد عضوا من
شخص فاصاب عضوا آخر من ذلك الشخص فهو عمد يجب به القصاص **قوله**
او خطأ في الفعل وهو ان يرمي غرضا فيصيب آدميا لان كل واحد من
القسمين خطأ الا ان احدهما في الفعل والآخر في القصد **قوله** وموجب
ذلك الكفارة والدية على العاقلة ويحرم الميراث وتجب الدية في ثلث
سنين وسواء قتل مسلما او ذميا في وجوب الدية والكفارة لقوله تع وان كان من
قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة وان اسلم الحربي
في دار الحرب فقتله مسلم هناك قبل ان هاجر الينا فلا شيء عليه الا الكفارة لقوله
تع وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة فاوجب الكفارة لا غير
ولم يقل فيه فدية مسلمة لانه لم يحرز دمه في دار الاسلام فلم يكن له قيمة ولا ديته
ذلك اذا اسلم هناك وهاجر الينا ثم عاد اليهم لان لدمه قيمة لانه قد احرزه بدارنا
قوله ولا مأثم فيه يعني لا اثم فيه في الوجهين سواء كان خطأ في القصد او خطأ في
الفعل لانه لم يقصد الفعل والمراد اثم القتل واما نفس الاثم لا يعرى عنه لانه ترك
التثبت في حالة الرمي ويحرم الميراث لانه يجوز ان يتعمد القتل ويظهر الخطأ
فاتهم فاسقط ميراثه والاصل ان كل قتل يتعلق به القصاص والكفارة فانه يمنع
الميراث وما لا فلا اما الذي يتعلق به القصاص فقد بيناه واما الذي يتعلق به
الكفارة فهو القتل بالمباشرة او يطأ بدابة وهو راكبها او انقلب في النوم
عليه فقتله او سقط عليه من سطح او سقط عليه من يده حجر او لبنة او خشبة
او حديدة فهذا كله خطأ بالمباشرة توجب الكفارة ويحرم الميراث ان كان
وارثا والوصية ان كان وصيا اجنبيا واما الذي لا يتعلق به قصاص ولا كفا

فان يقتل الصبي او المجنون مورثهما فانه لا يمنع الميراث عندنا وكذا اذا قتل مورثه
بالسبب كما اذا اشرع جناحا في الطريق فسقط على مورثه او حفر بئرا على الطريق
فوقع فيها مورثه فمات لا يمنع الميراث وكذا اذا قتله قصاصا او رجما او شهد
عليه بالزنا فرجم فانه لا يمنع الميراث وكذا اذا وضع حجرا على الطريق فتعقل به مورثه
او ساق دابة او قادها فوطئت مورثه فمات لا يمنع الميراث وكذا اذا وجد مورثه
قتيلا في داره يجب القسامة والدية ولا يمنع الميراث وكذا العادل اذا قتل
الباغي لا يمنع الارث لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة في هذه المواضع كلها
واما اذا قتل الباغي العادل فهو على وجهين ان قال قتلته وانا على الباطل
وانا الآن ايضا على الباطل لا يرثه اجماعا وان قال قتلته وانا على الحق والآن
ايضا على الحق ورثه عندهما لان هذا قتل لا يوجب قصاصا ولا كفارة وعند
ابي يوسف لا يرثه لانه قتله بغير حق والاب اذا قتل ابنه عمدا لا يجب القصاص
ولا الكفارة ومع ذلك لا يرثه وينكر هذا على اصلنا الا انا نقول قد وجب
القصاص هنا ثم سقط للشبهة وقال الشافعي لا يرث من وقع عليه اسم القتل
من صغير او كبير او عاقل او مجنون او متاول ويورث دم المقتول كسائر امواله
ويستحقه من يرث ماله ويدخل فيه الزوجان خلافا لمالك ولا يدخل فيه
الموصى وليس للبعض ان يقتص حتى يجتمعوا كلهم فان كان للمقتول اولادا
صغارا وكبارا فللكبار ان يقتصوا عند ابي حنيفة قبل بلوغ الصغار لما روي ان
الحسن بن علي رضي الله عنهم اقتص من ابن ملجم وفي ورثة علي صغار وقد وصى
بذلك علي وقال اضربه ضربة واحدة وقال ابو يوسف ومحمد ليس للكبار
ان يقتصوا حتى تبلغ الصغار وكان ابو بكر الرازي يقول محمد مع ابي حنيفة
في هذه المسئلة ودية المقتول خطأ يكون ميراثا عنه كسائر امواله لجميع ورثته
وقال مالك لا يرث منها الزوجان لان وجوبها بعد الموت والزوجية ترتفع
بالموت بخلاف القرابة ولنا حديث الضحاك بن سفيان قال امرني عليه
السلام ان اورث امراة اشيم الضبابي من عقل زوجها اشيم واذا اوصى رجل
بثلث ماله دخلت ديته في تلك الوصية لان الوصية اخت الميراث ولان
الدية مال الميت حتى يقضى منها دينه وينفذ منها وصاياه كسائر امواله
قوله وما اجري مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه
حكم الخطأ يعني من سقوط القصاص ووجوب الدية وحرمان الميراث اما سقوط
القصاص فلانه لم يتعمد واما وجوب الدية فلانه مات بفعله واما وجوب

الكفارة فلانه مات بثقله واما حرمان الميراث فلجواز ان يكون اعتمد قتله واظهر النوم وانما اجرى ذلك مجرى الخطا وان تعلق به حكم الخطا لان النائم لا قصد له فلا يوصف فعله بعمد ولا خطا فلهذا لم يطلق عليه اسم الخطا **قوله** واما القتل بسبب كحافر البير وواضع الحجر في غير ملكه لانه ليس بمتعمد للقتل ولا خاطي فيه وانما هو سبب فيه لتعديه **قوله** وموجب ذلك اذا تلف فيه ادمي الدية على العاقلة لانه سبب التلف **قوله** ولا كفارة فيه لانه لم يباشر القتل بنفسه ولا وقع بثقله ولا يشبه الراكب على الدابة اذا وطأت ادميا ان فيه الكفارة لان القتل حصل بوطئها وثقل الراكب ولهذا قالوا لا كفارة على السايق والقايد لانهما لم يباشرا القتل ولا مات بثقلهما ولا يحرم الميراث بسبب الحفر ووضع الحجر لانه غير متهم في ذلك وهذا كله اذا حفرها في ممر الناس اما في غير ممرهم فلا ضمان عليه **قوله** وواضع الحجر انما يضمن بذلك اذا لم يتعمد المشي اما اذا تعمد المرور على الحجر لا يضمن لانه هو الذي جنا على نفسه بتعمده المرور عليه ولو وضع حجرا فنحاه غيره من موضعه فالضمان على الذي نحاه واذا اختلف الولي والحافر فقال الحافر هو الذي اسقط نفسه فالقول قول الحافر استحسانا في الجندي هذا قول محمد **قوله** والقصاص واجب بقتل كل محقون الدم على التابيد احترز بقوله على التابيد عن المستامن لان دمه انما هو محقون في دارنا اما اذا رجع الى داره صار مباح الدم والحقن هو المنع يقال حقن دمه اي منعه من ان يسفك والحقن ايضا الحفظ **قوله** ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد ويكون القصاص لسيده وقال الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لان مبنى القصاص على المساواة وهي منتفية بينهما ولهذا لا يقطع طرف الحر بطرفه ولنا قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس وذلك يتناول الجميع **قوله** والعبد بالحر وهذا لا خلاف فيه لانه ناقص عن المقتول فاذا جاز ان يستوفي الحر بالحر وهو كامل فهذا اولى **قوله** والعبد بالعبد ولو قتل احد العبدين الاخر وهما لرجل واحد ثبت للمولى القصاص وكذا المدبر اذا قتل عبدا لمولاه **قوله** ويقتل المسلم بالذمي وقال الشافعي لا يقتل ولا خلاف ان المسلم اذا سرق من الذمي انه يقطع **قوله** ولا يقتل بالمستامن لانه غير محقون الدم على التابيد ولا يقتل الذمي بالمستامن ويقتل المستامن بالمستامن قياسا للمساواة ولا يقتل استحسانا لقيام المبيح وهو الكفر **قوله** ويقتل الرجل بالمراة والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى والزمن وكذا المجنون وناقص الاطراف لقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس ولان

المماثلة

المماثلة في النفس غير معتبرة حتى لو قتل رجلا مقطوع اليدين والرجلين والاذنين والمذاكير ومفقود العينين فعليه يجب القصاص ان كان عمدا كذا في الجندي **قوله** ولا يقتل الرجل بابنه ولا بعبده لقوله عليه السلام لا يقاد والد بولده ولا السيد بعبده ويجب الدية في ماله في قتل الابن لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد ويجب في ثلث سنين وكذا القصاص على الاب فيما جنى على الابن فيما دون النفس ايضا وكذا حكم الجد وان علا لا يقتل بالابن وكذا الجد من قبل الام ان علا الجد وسفل الابن وكذا الام وان علت وكذا الجدة من قبل الام وان علت فاما الابن اذا قتل الاب او الام او الجدة او الجد وان علا فانه يجب القصاص في النفس وفيما دونها اذا كان عمدا وان كان خطا يجب الدية على العاقلة والفرق ان الابن في حكم الجزء من الاب والانسان لا يجب عليه قصاص في بعض اجزائه واما الاب فليس في معنى الجزء من الولد فكان معه كالاجنبي ولو اشترك رجلان في قتل انسان احدهما يجب عليه القصاص لو انفرد والاخر لا يجب عليه القصاص كالاجنبي والاب والخاطي والعامد او احدهما بالسيف والاخر بالعصا فانه لا يجب عليهما القصاص ويجب الدية والذي يجب عليه القصاص لو انفرد يجب الدية في ماله والذي على عاقلته كالخاطي والذي يجب عليه القصاص لو انفرد يجب في ماله وهذا غير شريك الاب واما الاب والاجنبي اذا اشتركا تجب الدية في مالهما لان الاب لو انفرد تجب الدية في ماله **قوله** ولا بعبده لانه ماله والانسان لا يجب عليه باتلاف ماله شي ولانه هو المستحق للمطالبة بدمه ومحال ان يستحق ذلك على نفسه **قوله** ولا بمدبره ولا بمكاتبه لان المدبر مملوك والمكاتب رق ما بقي عليه درهم وكذا لا يقتل بعبد مكاتبه **قوله** ولا بعبد ولده لانه في حكم ملكه قال عليه السلام انت ومالك لابيك ولانه لا يجب عليه الحد بوطي جارية ابنه فكذا لا يجب القصاص بقتلها كامته وتجب الكفارة على المولى بقتل عبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده فان قتل المكاتب مولاه عمدا اقتص منه **قوله** ومن ورث قصاصا على ابيه سقط لحرمة الابوة واذا سقط وجبت الدية وصورته بان قتل ام ابنه عمدا او قتل اخا ولده عمدا من امه وهو وارثه وعلى هذا لو قتله الاب وولده وارثه فان قيل كيف يصح قوله ورث والقصاص للوارث ثبت ابتداء بدليل انه يصح العفو من الوارث قبل موت المورث والموروث يملك القصاص بعد الموت وهو ليس باهل

للتمليك في ذلك الوقت فيثبت للوارث ابتداء قلنا يثبت عند العفو بطريق
الارث لو نقول نفي صورة يتحقق فيها الارث بان قتل رجل بامراته يكون
يكون ولاية الاستيفاء المراة ثم ماتت المراة ولها ولد من القاتل فانه يرث
القصاص الواجب على ابيه كذا في المشكل قال الكرخي اذا عفى المجروح ثم
مات فالقياس ان لا يصح عفوه لان القصاص ثبت ابتداء للورثة لولا
ذلك لم يثبت لهم بعد الموت فكانه ابرأه من حق غيره وفي الاستحسان يجوز
عفوه لان الحق له وانما يقوم الوارث مقامه في استيفائه فاذا سقط جاز
ويكون من جميع المال لانه حق ليس بمال كالطلاق وقالوا في الوارث اذا عفى
عن الجارح قبل موت المجروح فالقياس ان لا يصح عفوه لانه عفى عن حق غيره
الا ترى ان المجروح لو عفى في هذه الحالة جاز وانما يثبت للوارث الحق بعد موته
فاذا عفى قبل ثبوت حقه لم يجز وفي الاستحسان يجوز عفوه لان الحق يثبت
للورثة عند الجرح لولا ذلك لم يثبت لهم عند الموت فاذا ابرء عنه عند
ثبوت سبب الموت وهو الجراحة جاز **قوله** ولا يستوفى القصاص الا بالسيف
سواء قتله به او بغيره من الحجر او النار وقال الشافعي يقتل بمثل الالة التي
قتله بها ويفعل به ما فعل ان كان فعلا مشروعا فان مات والا تحز رقبته لان
مبنى القصاص على المساواة ولنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف وقال
عليه السلام لا تعذبوا عباد الله **قوله** واذا قتل المكاتب عبدا وليس له وارث
الا المولى فله القصاص هذا على ثلاثة اوجه ان لم يترك وفاء فللمولى القصاص
اجماعا لانه مات وهو عبد المولى لانه مات عبدا والحر يقتل بالعبد وان ترك
وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص فيها اجماعا لان الجراحة وقعت والمستحق
المولى لبقاء الرق فيه وحصل الموت والمستحق غير المولى فلما تغير المستحق صار
ذلك شبهة في سقوط القصاص كمن جرح عبده وباعه ومات في يد المشتري
فليس للمشتري قصاص لانه لم يكن له حق عند الجراحة وان ترك وفاء وليس
له وارث الا المولى فللمولى القصاص عندهما وقال محمد لا قصاص له لان
المولى يستحق عند الجراحة بسبب الملك وعند الموت بسبب الولاء فلما
اختلف جهة الاستحقاق صار كاختلاف المستحق فمنع القصاص ولهما ان
المولى هو المستحق لحقوق المكاتب في الحالين فوجب له القصاص كما لو مات عن غير
وفاء **قوله** وان ترك وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم وان اجتمعوا مع

المولى

مع المولى لان المولى سقط حقه بالعتق فاجتماعه مع الوارث لا يعتد به فبقي الوارث
وحده وقد بينا انه لا قصاص له **قوله** واذا قتل عبد الرهن في يد المرتهن لم يجب القصاص
حتى يجتمع الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه لبطل حق
المرتهن في الدين فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه وهذا قولهما وقال محمد لا قصاص
وان اجتمعا وعن ابي يوسف مثله وقيد باجتماعهما حتى لو اختلفا فلهما القيمة يكون رهنا
مكانه ولو قتل عبد الاجارة يجب القصاص للموجر واما المبيع اذا قتل في يد البائع قبل
القبض فان اختار المشتري اجازة البيع فله القصاص لانه ملكه وان اختار البيع فللبائع
القصاص عند ابي حنيفة لان المشتري اذا اراد فسخ العقد من اصله فكانه لم يكن وقال
ابو يوسف لا قصاص وللبائع القيمة لان البائع لم يثبت له القصاص عند الجراحة لان الملك
كان للمشتري فلو يثبت له بعد ذلك **قوله** ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب
فراش حتى مات فعليه القصاص لان سبب القتل وجد منه واتصل بالموت ولم يوجد
بينهما ما يسقط القصاص ولو شق بطن رجل واخرج امعاءه ثم ضرب اخر عنقه بالسيف عمدا
فالقاتل الذي ضرب العنق لانه قد يعيش بعد شق بطنه ولا يعيش بعد ضرب العنق
فان كان ضرب رقبته خطاء فعليه الدية وعلى الذي شق البطن ثلث الدية ارش الجائفة
فان كان الشق نفذ من الجانب الاخر وجب ثلثا الدية هذا اذا كان الشق يتوهم معه الحياة
بان كان يعيش معه يوما او بعض يوم اما اذا كان لا يتوهم معه الحياة وانما يضطرب اضطراب
المقتول فالقاتل الذي شق البطن فيقتص منه في العمد ويجب الدية في الخطاء و
الذي ضرب العنق يعزر لانه ارتكب المنكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ منه وكذا
اذا جرحه جراحة لا يعيش معها وجرحه اخر فالقاتل هو الاول وهذا اذا كانت الجراحتان
على التعاقب اما اذا كانتا معا فهما قاتلان ولو قطع يد انسان ورجليه ان مات من
ذلك اقتص منه وتحز رقبته ولا تقطع يداه ورجلاه وعند الشافعي يفعل به
ما فعل فان مات والا قتل بالسيف **قوله** ومن قطع يد غيره من المفصل عمدا
قطعت يده ولو كانت اكبر من يد المقطوع وهذا اذا كان بعد البرء ولا قصاص قبل
البرء **قوله** وكذلك الرجل ومارن الانف والاذن يعني انه يجب بقطع ذلك
القصاص اما الرجل فمعناه اذا قطعها من مفصل القدم او من مفصل الركبة واما
الانف فان قطع منه المارن وجب القصاص لانه يمكن فيه المماثلة وهو ما لان
منه واما اذا قطع بعض القصبة او كلها فلا قصاص لانه عظم ولا قصاص في العظم لتعذر
المماثلة الا السن واما الاذن ان قطعها من اصلها وجب القصاص لامكان المماثلة
وان قطع بعضها ان كان ذلك البعض يمكن فيه المماثلة وجب القصاص بقدره

والانف وكذا من ضرب رجل فقلعها فلا قصاص فيها عليه لانه لا يمكن استيفاء القصاص لعدم
المماثلة **قوله** فان كانت قائمة وذهب ضوؤها فعليه القصاص واما اذا انخسفت
او قورت فلا قصاص وكيفية القصاص فيها اذا كانت قائمة ما ذكره الشيخ وهو قوله
يحمى له المرآة ويجعل على وجهه قطن رطب اي مبلول ويربط على عينه الاخرى
بقطن رطب ايضا ويقابل عينه بالمرآة حتى يذهب ضوؤها وقضى بذلك علي بمحضر
الصحابة من غير خلاف واجمع المسلمون على انه لا تؤخذ عين اليمين باليسرى ولا
اليسرى باليمين وكذا اليدان والرجلان وكذا اصابعهما ويؤخذ ابهام اليمين باليمين
والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى ولا يؤخذ شيء من اعضاء اليمين الا باليمين ولا
اليسرى الا باليسرى **قوله** وفي السن القصاص لقوله تعالى والسن بالسن وسواء كانت سن
المقتص منه اكبر او اصغر لان منفعتهما لا تتفاوت وكذا اليد ومن نزع سن رجل فانتزع
المنزوع سنه سن النازع ونبتت سن الاول فعلى الاول لصاحبه خمسمائة درهم لانه تبين انه
استوفى بغير حق لانه لما نبتت اخرى انعدمت الجناية ولهذا يستأنى حولا كاملا وقيل
الا في سن البالغ لا يستأنى لان الغالب فيها لا تنبت والنادر لا عبرة به كذا في
المبسوط لكن هذه الرواية في القلع اما في التحريك يستأنى حولا صغيرا كان او
كبيرا ولو قلعها من اصلها عمدا لم تقلع سن القالع بل يؤخذ بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم و
يسقط ما سوى ذلك **قوله** وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص لقوله تعالى
والجروح قصاص **قوله** ولا قصاص في عظم الا السن ولا تؤخذ اليمين باليسرى
ولا اليسرى باليمين وتؤخذ الثنية بالثنية والناب بالناب والضرس بالضرس
ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى ولو كسر بعض السن يؤخذ من سن
الكاسر بقدر ذلك بالمبرد ولا قصاص في السن الزائدة وانما تجب حكومة
عدل ولا قصاص في اللطمة واللكمة والوكزة والوجاة والدقة **قوله** وليس
فيما دون النفس شبه عمد وانما هو عمد او خطأ سواء كانت الجناية فيما دون النفس
بسلاح او غيره ففيه القصاص واذا كانت الضربة الى النفس فان كانت بحديد او
بخشبة محددة ففيه القصاص اجماعا وان كانت بشيء لا يعمل عمل السلاح ففيه
الدية على العاقلة لان السراية تبع الجناية **قوله** ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما
دون النفس حتى لو قطع يدها عمدا لا يجب القصاص لان الارش مختلف المقدار و
التكافؤ معتبر فيما دون النفس بدليل انه لا يقطع اليمين باليسار ولا اليد الصحيحة
بالشلاء وناقصة الاصابع بخلاف القصاص في الانفس فان التكافؤ لا يعتبر فيه
ولهذا يقتل الصحيح بالزمن والجماعة بالواحد فاذا كان التكافؤ معتبرا فيما دون النفس

فـ

فلا تكافؤ بين الرجل والمرأة لان يدها تنقص عن يده له كالطحن والخبز والغزل فاذا
سقط القصاص وجب الارش في ماله حالا وقال الشافعي يجري القصاص بينهما
اعتبارا بالانفس **قوله** ولا بين يد الحر والعبد لان يد العبد لا تكافئ يد الحر لان ارشهما
مختلف فارش يد العبد قيمتها **قوله** ولا بين العبدين لان اتفاقهما لا يعرف الا بالحزر
والظن **قوله** ويجب القصاص في الاطراف بين المسلم والكافر يعني الذمي وكذا
بين المرأتين الحرتين والمسلمة والكتابية وكذا بين الكتابيتين ولو رمى مسلم الى مسلم
فقبل ان يقع فيه السهم ارتد المرمي اليه فوقع به السهم فانه يجب الدية على عاقلة
الرامي في الخطأ وفي ماله في العمد ويسقط القصاص للشبهة وهذا عند ابي حنيفة
فاعتبر حالة خروج السهم وعندهما لا ضمان عليه لانه قتل نفسا مباحة الدم ولو
رمى الى مرتد فاسلم قبل وقوع السهم ثم وقع به وهو مسلم فلا شيء عليه وقال زفر تجب
الدية لانه يعتبر حال الاصابة **قوله** ومن قطع يد رجل من نصف الساعد او
جرحه جائفة فبرئ منها فلا قصاص عليه لانه لا يمكن اعتبار المماثلة في ذلك لان
الساعد عظم ولا قصاص في عظم ولان هذا كسر ولا يمكن ان يكسر ساعده مثل ما كسره
وكذا اذا قطع نصف الساق وكذا اذا جرحه جائفة لا قصاص فيها لانه لا يمكن المماثلة
ويجب الارش **قوله** وان كانت يد المقطوع صحيحة ويد القاطع شلاء او ناقصة
الاصابع فالمقطوع بالخيار ان شاء قطع اليد المعيبة ولا شيء له وان شاء اخذ الارش
كاملا ولا يشبه هذا اذا قطع له اصبع او اصبعين وليس للقاطع الا اصبع واحدة
فانه يقطعها ويأخذ ارش الاخرى ومن قطع اصبعا زائدة وفي يده مثلها فلا قصاص
عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف لانها تجري مجرى الثؤلول وذلك لا
قصاص فيه ومن قطع يد رجل عمدا فاقتص منه ثم مات المقتص منه من ذلك
فديته على المقتص عند ابي حنيفة لانه استوفى غير حقه لان حقه القطع وقد
استوفى النفس وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه لانه كان مأذونا له في القطع فلا
يجب عليه ضمان ما يحدث منه **مسئلة** اذا قال الرجل اقطع يدي وذلك
لعلاج كما اذا وقعت فيها الاكلة فلا بأس به وان كان من غير علاج لا يجوز له قطعها في
الحالين ثم سرى الى النفس لا يضمن لان الجناية كانت بامره وان قال له اقتلني لا يحل
له قتله فان قتله لا قصاص عليه للشبهة ويجب الدية في ماله وان قال له اقتل عبدي
فقتله لا يجب عليه شيء من ذلك والحجام والختان والبزاغ والفصاد لا ضمان عليهم
فيما يحدث من ذلك في النفس اذا كان بالاذن **قوله** ومن شج رجلا فشجه فاستوعبت
الشجة ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ذلك فانه مخير المشجوج ايضا ان شاء اقتص بمقدار

شجه يتبدى من اي الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش كاملا يعني باخذ مقدارها
طولا وعرضا وكذا اذا كانت الشجة لا تاخذ ما بين قرني المشجوج وهي تاخذ ما بين
قرني الشاج فانه يخير المشجوج ايضا ان شاء اخذ الارش كاملا وان شاء اقتص
قدر ما بين قرني الشاج لا يزيد عليه شيئا لانه تعذر الاستيفاء كاملا للتعدي الى
غير حقه وان شجه في مقدم الراس ليس له ان يشجه في مؤخره قوله ولا قصاص
في اللسان هذا اذا قطع بعضه اما اذا قطع من اصله فقد ذكر في الاصل انه لا قصاص ايضا
وعن ابي يوسف فيه القصاص قوله ولا في الذكر اذا قطع لانه ينقبض وينبسط
فلا يمكن المساواة وعن ابي يوسف اذا قطع من اصله يجب القصاص قوله الا ان
يقطع الحشفة لان موضع القطع معلوم كالمفصل وان قطع بعضها فلا قصاص
لانه لا يعلم مقدار ذلك والشفة اذا استقصاها بالقطع يجب القصاص لامكان
المماثلة بخلاف ما اذا قطع بعضها لانه يتعذر المساواة قوله واذا اصطلح القاتل
واولياء المقتول على مال سقط القصاص ووجب المال قليلا كان او كثيرا
ثم اذا لم يذكروا حالا ولا مؤجلا فهو حال الا ان يشترط فيه الاجل قوله وان
عفى احد الشركاء في الدم او صالح من نصيبه على عوض سقط حق الباقين من القصاص
وكان لهم نصيبهم من الدية لان القصاص لا يتبعض فاذا سقط بعضه سقط كله
بخلاف ما اذا قتل رجل رجلين وعفى احد الوليين فانه يجب القصاص للاخر لان
الواجب هنالك قصاصان وهنا الواجب قصاص واحد وانما انقلب حق الباقين
مالا لان القصاص تعذر بغير فعلهم انتقل الى المال واما العافي فلا شيء له من المال
لانه اسقط حقه بفعله ورضاه ثم ما يجب للباقين من المال في مال القاتل لانه
عمد والعمد لا يعقله العاقلة ويجب في مال القاتل في ثلث سنين ولو عفى احد الشركاء
عن القصاص فقتله الاخر ولم يعلم بالعفو او علم لكن لا يعلم انه يسقط القصاص فلا
قود عليه ويجب عليه في ماله نصف الدية وقال زفر عليه القود لان القصاص
قد سقط بالعفو فصار كمن ظن ان رجلا قتل اباه فقتله ثم تبين انه لم يقتل اباه
واما اذا كان عالما بالعفو من صاحبه ويعلم انه صار حراما عليه فانه يجب القصاص
اجماعا وله على المقتول نصف الدية مسئلة رجل قتل رجلين ووليهما واحد
فعفى الولي عن القصاص في احدهما ليس له ان يقتله بالاخر لانه لا يستحق الا نفسا
واحدة في الاثنين فاذا عفى في احدهما فكانه اسقط القصاص في نصفه وهو لا
يتبعض وليس لبعض الورثة ان يقتص دون بعض حتى يجتمعوا فان كان بعضهم
غائبا لم يقتل القاتل حتى يحضروا جميعا لجواز ان يكون الغائب قد عفى وليس للوكيل

للنائب

للغائب ان يوكل في القصاص لان الوكيل اذا استوفى مع غيبته استوفاه مع قيام الشبهة
لجواز ان يكون الموكل قد عفا بخلاف ما اذا وكله وهو حاضر فانه يجوز لانه لا شبهة فيه لانه
لو عفا ظهر العفو ومن عفى من ورثة المقتول عن القصاص رجل او امراة او ام او جدة
او كان المقتول امراة فعفى زوجها فلا سبيل الى القصاص لان الدم موروث على فرائض
الله قوله واذا قتل جماعة واحدا اقتص من جميعهم لما روي ان سبعة من اهل صنعاء
قتلوا رجلا فقتلهم عمر وقال لو تمالا عليه اهل صنعاء لقتلتهم به قوله واذا قتل واحد جماعة
فحضر اولياء المقتولين قتل بجماعتهم ولا شيء لهم غير ذلك وان حضر واحد منهم قتل له و
سقط حق الباقين لان القصاص لا يتبعض فاذا قتل بجماعة صار كان كل واحد منهم
قتله على الانفراد قوله ومن وجب عليه القصاص فمات سقط القصاص لفوات
المحل قوله واذا قطع رجلان يد رجل عمدا فلا قصاص على واحد منهما لان اليد تتبعض
فيصير كل واحد منهما اخذ بعضها وذلك لا يوجب القصاص بخلاف النفس لان
الازهاق لا يتجزى قوله وعليهما نصف الدية يعني نصف دية جميع الانسان لان دية
اليد نصف دية النفس ويكون ذلك عليهما نصفين قوله واذا قطع واحد يميني
رجلين فحضرا فلهما ان يقطعا يمينه وياخذا منه نصف الدية يقتسمانه نصفين يعني ياخذا
منه دية يد واحدة يقتسمانها لان كل واحد منهما اخذ بعض حقه وبقي له النصف
فرجع في ذلك الى الارش قوله وان حضر واحد منهما فقطع يده فللاخر عليه نصف
الدية يعني نصف دية جميع الانسان وانما ثبت له قطع يده مع الاخر لان حقه ثابت
في جميع اليد وانما سقط حقه عن بعضها بالمزاحمة فاذا غاب الاخر فلا مزاحمة فجاز له
ان يقتص ولا يلزمه انتظار الغائب لان الغائب يجوز ان يطلب ويجوز ان يعفو فاذا
حضر الغائب كان له دية يده واذا عفى احدهما بطل حقه وكان للثاني ان يقطع يده
وان ذهبت يده بافة سماوية لا شيء عليه لان ما يتعلق فيه القصاص فات بغير
فعله ومن قطع يد رجل عمدا ثم قتله عمدا قبل ان يبرا فان شاء الامام قال اقطعوه ثم
اقتلوه وان شاء قال اقتلوه وهذا قول ابي حنيفة وعندهما يقتل ولا يقطع
ان عند ابي حنيفة ان للولي ان يقطع يده ثم يقتله وعندهما يقتله ويسقط حكم
اليد قوله واذا اقر العبد بقتل العمد لزمه القود وقال زفر لا يصح اقراره لانه
يرد في حق المولى بالابطال فصار كما اذا اقر بالمال ولنا انه غير متهم فيه
لانه مضر بنفسه فيقبل اقراره على نفسه واما اذا اقر بقتل الخطاء لم يلزم المولى
وكان في رقبة العبد الى ان يعتق قوله ومن رمى رجلا عمدا فنفذ منه السهم الى
اخر فماتا فعليه القصاص للاول والدية للثاني على عاقلته لانهما جنايتان

احدهما عمدا ويوجب القصاص والثانية خطاء ويوجب الدية وما اوجب الدية كان على العاقلة

كتاب الديات

الدية بدل النفس والارش اسم للواجب بالجناية على ما دون النفس والدية عبارة عن ما يودى في بدل الانسان دون غيره والقيمة اسم لما يقوم مقام الفائت ولم يسم الدية قيمة لان في قيامها مقام الفائت قصورا لعدم المماثلة بينهما ثم الدية تجب في قتل الخطاء وما اجرى مجراه وفي شبه العمد وفي القتل بسبب وفي قتل الصبي والمجنون لان عمدهما خطاء وهذه الديات كلها على العاقلة الا قتل الاب ابنه عمدا فانها في ماله في ثلث سنين ولا تجب على العاقلة قال محمد رحمه الله اذا قتل رجل رجلا شبه عمد فعلى عاقلته دية مغلظة وعليه الكفارة سمي هذا القتل شبه عمد لانه شابه العمد حيث قصد به القتل وشابه الخطاء حيث لم يضربه بسلاح ولا بما اجرى مجراه فصار شبه الخطاء **قوله** ودية شبه العمد عند ابي حنيفة وابي يوسف مائة من الابل ارباعا وقال محمد اثلاثا ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها يعني الاربعين **قوله** ولا يثبت التغليظ الا في الابل خاصة لان الصحابة لم يثبتوه الا فيها **قوله** فان قضى بالدية من غير الابل لم تتغلظ حتى انه لا يزاد في الفضة على عشرة الاف ولا في الذهب على الف دينار **قوله** وقتل الخطاء يجب فيه الدية على العاقلة والكفارة على القاتل لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله **قوله** والدية في الخطاء مائة من الابل اخماسا الى اخره وكذا عند مالك والشافعي الا انهما جعلا بدل ابن مخاض ابن لبون **قوله** ومن العين الف دينار وهذا لا خلاف فيه **قوله** ومن الورق عشرة الاف يعني وزن سبعة وقال مالك والشافعي اثنا عشر الف درهم **قوله** ولا يثبت الدية الا من هذه الانواع الثلثة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان ازار ورداء قيمة كل حلة خمسون درهما وقيمة كل بقرة خمسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم **قوله** ودية المسلم والذمي سواء قال في النهاية ولا دية في المستامن هو الصحيح وقال الشافعي دية اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم واما المرأة فديتها على النصف من دية الرجل بالخلاف لان المرأة جعلت على النصف من الرجل في ميراثها وشهادتها فكذلك ديتها على ذلك وما دون النفس من المرأة يعتبر بديتها وقال سعيد بن المسيب تعاقل المرأة الرجل الى ثلث ديتها معناه ان ما كان اقل من ثلث الدية فالرجل والمرأة فيه

سوا

سواء وقد روي ان ربيعة ابا عبد الرحمن سال ابن المسيب عن رجل قطع اصبع امرأة فقال فيها عشر من الابل قال فان قطع اصبعين قال فيهما عشرون من الابل قال فان قطع ثلاث اصابع قال فيها ثلثون قال فان قطع اربعا قال فيها اربعون عشرون قال ربيعة ما اعظم الالم واشتد مصيبتها قل ارشها فقال له اعراقي انت قال لا بل جاهل متعلم قال هكذا السنة اراد سنة زيد بن ثابت **قوله** وفي النفس الدية وفي المارن الدية وهو ما لان من الانف ويسمى الارنبة ولو قطع المارن مع القصبة لا يزاد على دية واحدة لانه عضو واحد **قوله** وفي اللسان الدية يعني اللسان الفصيح اما اللسان الاخرس ففيه حكومة وكذا في قطع بعض اللسان اذا منع الكلام تجب دية كاملة لتفويت المنفعة المقصودة منه فان قدر على التكلم ببعض الحروف دون بعض قسمت الدية على عدد الحروف وهي ثمانية وعشرون حرفا فما قدر على بعض الحروف لا يجب عليه فيه شيء وما لا يقدر عليه فيه الدية بقسطه والصحيح انه يقسم على حروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفا التاء والثاء والجيم والدال والذال والراء والزاء والشين والسين والصاد والضاد والطاء والظاء والقاف والكاف واللام والنون والياء قال الامام خواهرزاده والاول اصح **قوله** وفي الذكر يعني الذكر الصحيح اما ذكر العنين والخصي والخنثى ففيه حكومة وانما وجبت الدية بقطع الذكر لانه تفوت بذلك منفعته من الوطي والايلاج والرمي بالبول ودفع الماء الذي هو طريق الاعلاق وكذا في الحشفة الدية كاملة لانها اصل في منفعة الايلاج والدفق والقصبة كالتابع لها وهذا كله اذا قطع الذكر والانثيين اما اذا قطع وكانا قد قطعتا ففيه حكومة لانه بقطعهما يصير خصيا وفي ذكر الخصي حكومة ولانه لا منفعة للذكر مع فقدهما وان قطع الانثيين والذكر بدفعة واحدة ان قطعهما طولا او عرضا تجب ديتان وان قطعهما طولا ان قطع الذكر اولا ثم الانثيين تجب ديتان وان ابتدا بالانثيين اولا ثم الذكر ففي الانثيين الدية كاملة وفي الذكر حكومة لانه لا منفعة للذكر مع فقدهما قال ابو نصر الاعضاء التي تجب في كل عضو منها دية كاملة ثلثة اللسان والانف والذكر **قوله** وفي العقل اذا ضرب راسه فذهب عقله الدية لان ذهاب العقل يتلف منفعة الاعضاء فصار كتلف النفس لان افعال المجنون تجري مجرى افعال البهائم وكذا اذا ذهب سمعه او بصره او شمه او ذوقه او كلامه وقد روي ان عمر رضي الله عنه قضى في رجل واحد باربع ديات ضرب على راسه فذهب عقله وكلامه وسمعه وبصره **قوله** وفي اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية يعني لحية الرجل اما لحية المرأة فلا

شي فيها الا انها نقص حسن كجعر الهند والى ان اللحية على ثلاثة اوجه ان كان
وافر تجب الدية كاملة وان كانت شعيرات قليلة لا يقع بها التجمل الكامل ففيها
حكومة وان كانت شعرات متفرقات تشينه فلا شي فيها لانه ازال عنه الشين فان
نبت بيضاء فعن ابي حنيفة لا يجب فيها شي في الحر وفي العبد حكومة لانها تنقص
قيمته وعندهما تجب حكومة في الحر ايضا ويستوي العمد والخطاء ايضا في ذلك
على المشهور وفي الشارب حكومة وهو الاصح لانه تابع للحية فصار كبعض اطرافها
وفي لحية العبد روايتان في رواية الاصل حكومة وفي رواية الحسن عن ابي
حنيفة قيمته لان القيمة فيها كالدية في الحر كذا في الكرخي وفي الحاجبين الدية وفي
احدهما نصف الدية **قوله** وفي شعر الراس الدية يعني اذا لم ينبت سواء حلقه
او نتفه ويستوي في ذلك الرجل والمراة لانهما يستويان في التجمل به واما شعر
الصدر والساق ففيه حكومة عدل لانه لا يتجمل به الجمال الكامل ولا قصاص
في الشعر لانه لا يمكن المماثلة فيه وان حلق راسه رجل فنبت ابيض فعند ابي حنيفة
لا شي فيه وعند ابي يوسف فيه حكومة وان كان عبدا ففيه ارش النقصان
قوله وفي الانثيين الدية وفي ثديي المراة وفي كل واحد من هذه الاشياء
نصف الدية وفي عين الاعور المبصرة نصف الدية وكذا في عين الاحول
والاعمش و **قوله** وفي ثديي المراة الدية يعني دية المراة وهي نصف دية
الرجل وفي احدهما نصف الدية وفي ثدي الخنثى عند ابي حنيفة ما في ثدي المراة
فان قتل الخنثى عمدا ففيه قصاص وفي ثدي الرجل حكومة **قوله** وفي اشفار
العينين الدية وفي احدها ربع الدية هذا اذا لم ينبت اما اذا نبت فلا شي
عليه ولا قصاص فيه اذا لم ينبت لانه شعر ولا قصاص في الشعر ولو قطع
الجفون باهدابها ففيها دية واحدة لان الكل صار شي واحد وصار كالمارن
مع القصبة **قوله** وفي كل اصبع من اصابع اليدين والرجلين عشر الدية
لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل **قوله** والاصابع كلها سواء يعني
صغيرها وكبيرها وسواء قطع الاصابع دون الكف او قطع الكف وفيه
الاصابع وكذا القدم مع الاصابع وكذا لو قطع الكف من الزند وفيه الاصابع
فعليه دية الاصابع ويدخل الكف فيها تبعا لان الكف لا منفعة فيه الا بها وان
قطع اليد من الساعد ففي الاصابع ديتها وفي الساعد حكومة عندهما و
قال ابو يوسف يدخل ارش الساعد في دية الاصابع وان قطع الذراع من المفصل
خطاء ففي الكف والاصابع نصف الدية وفي الذراع حكومة عندهما وقال

ابو

ابو يوسف فيه نصف الدية والذراع تبع وكذا لو قطع اليد مع العضد او الرجل مع
الفخذ ففيه نصف الدية وما فوق القدم عنده تبع وما فوق الكف تبع وقال
ابو حنيفة لا يتبع الاصابع غير الكف وكذا اصابع الرجل لا يتبعها غير القدم
قوله وكل اصبع فيها ثلث مفاصل ففي احدها ثلث دية الاصبع وما فيها
مفصلان ففي احدهما نصف دية الاصبع لان ما في الاصبع يتقسم على مفاصلها كما انقسم ما
في اليد على عدد الاصابع والقطع والشلل سواء اذا ذهبت منفعته بالجناية
عليه **قوله** وفي كل سن خمس من الابل يعني اذا كان خطاء اما في العمد يجب القصاص و
دية سن المراة نصف دية سن الرجل وقوله خمس من الابل هو نصف عشر الدية وان كان
من الدراهم فخمسماية درهم وهذا اذا سقطت او اسودت او اخضرت او احمرت ولم تسقط
فان فيها الارش تاما ولا قصاص فيها اجماعا لانه لا يمكن ان يضرب سنه فتسود او تخضر
و يجب الارش في ماله واما اذا اصفرت فعن ابي حنيفة روايتان في رواية
يجب حكومة وفي رواية ان كان مملوكا فحكومة وان كان حرا فلا شي فيها وفي المجرد
اذا احمرت او اصفرت فعند ابي حنيفة روايتان ان كان حرا فلا شي وان
كان عبدا فحكومة وعندهما حكومة في الحر والعبد وعند زفر يجب ارشها تاما
قوله والاسنان والاضراس كلها سواء لانها متساوية في المعنى لان الطواحن وان
كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة تساوي ذلك ولو ضرب رجلا على
فيه حتى سقط اسنانه كلها وهي اثنان وثلاثون سنا منها عشرون ضرسا واربعة
انياب واربع ثنايا واربع ضواحك كان عليه دية وثلاثة اخماس دية وهي من
الدراهم ستة عشر الف درهم في السنة الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة
وثلث من ثلاثة اخماسها وفي السنة الثانية ثلث الدية وما بقي من الثلث الاخماس
وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقي من الدية الكاملة **قوله** ومن ضرب
عضوا فاذهب منفعته ففيه دية كاملة كما لو قطعه كاليد اذا شلت والعين
اذا ذهب ضوءها لان المقصود من العضو المنفعة فذهاب منفعته كذهاب
عينه ومن ضرب صلب رجل فانقطع ماؤه تجب الدية وكذا الاحدب لانه فوت
جمالا على الكمال وهو استواء القامة فان زالت الحدوبة لا شي عليه **قوله**
والشجاج عشر يعني الذي يختص بالوجه والراس لان ما سوى ذلك مما يقع في
البدن لا يقال له شجة وانما يقال له جراحة **قوله** الحارصة والدامعة
والدامية والباضعة والمتلاحمة فالحارصة التي تحرص الجلد ولا يخرج منه دم
والدامعة التي يخرج منها ما يشبه الدمع وقيل التي يظهر منها الدم ولا يسيل والدامية -

التي يخرج منها الدم ويسيل والباضعة هي التي تبضع اللحم اي تقطعه والمتلاحمة التي
تذهب في اللحم اكثر من الباضعة **قوله** والسمحاق والموضحة والهاشمة والمنقلة
والآمة فالسمحاق التي تصل الى جلدة رقيقة فوق العظم وتسمى تلك الجلدة السمحاق
لخفتها ودقتها ومنه قيل للغيم الرقيق سماحيق والموضحة هي التي توضح العظم اي
تبينه والهاشمة هي التي تهشم العظم اي تكسره والمنقلة هي التي تنقل العظم بعد الكسر
اي تحوله والآمة هي التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة تحت العظم فوق الدماغ
وقيل هي التي تصل الى ام الراس وهي التي فيها الدماغ وبعدها الدامغة وهي
التي تصل الى الدماغ وانما لم يذكرها الشيخ لان الانسان لا يعيش معها في الغالب
فلا معنى لذكرها **قوله** في الموضحة القصاص اذا كانت عمدا لان المماثلة فيها
ممكنة بان تنتهي السكين الى العظم فيتساويان ولا تكون الموضحة الا في الراس والوجه
وانما خص الموضحة لان ما فوقها من الشجاج لا قصاص فيه اجماعا وان كان عمدا كالهاشمة
والمنقلة والآمة لانه لا يمكن المماثلة فيها لان الهاشمة تكسر العظم ولا قصاص في العظم
وكذا المنقلة والآمة يتعذر فيهما المماثلة واما ما قبل الموضحة ففيه خلاف
روى الحسن عن ابي حنيفة انه لا قصاص فيها لانه لا حد فيه ينتهي السكين اليه
وذكر محمد في الاصل وهو ظاهر الرواية ان فيه القصاص الا في السمحاق لانه لا
قصاص فيه اجماعا ووجه ذلك انه يمكن المساواة فيها اذ ليس فيها عظم
كسر ولا خوف هلاك غالبا فيسبر غور الجراحة بمسبار ثم تتخذ حديدة بقدر ذلك
فينفذ بها في اللحم الى آخرها فيستوفي منه مثل ما فعل واما السمحاق فلا يمكن المماثلة
فيها لانه لا يقدر ان يشق جلده حتى تنتهي السكين الى جلدة رقيقة فوق
العظم فيتعذر الاستيفاء فيسقط القصاص ويرجع الى الارش **قوله** ولا قصاص
في بقية الشجاج هذا بعمومه انما هو على رواية الحسن عن ابي حنيفة واما
على ما ذكره محمد فهو محمول على ما فوق الموضحة **قوله** وما دون الموضحة
فيها حكومة عدل تفسير الحكومة على ما قاله الطحاوي ان يقوم لو كان
مملوكا وليس به هذه الشجة ويقوم وهي به ثم ينظر كم ينقص ذلك من قيمته
العبد فيجب بذلك القدر من دية الحر فان كان نصف عشر القيمة يجب نصف
عشر الدية وان كان ربع عشر فربع عشر وكان ابو الحسن ينكر هذا ويقول قد يؤدي اعتبار هذا
يؤدي الى ان يجب فيما دون الموضحة اكثر مما في الموضحة لانه يجوز ان يكون نقصان
الشجة التي هي السمحاق في العبد اكثر من نصف عشر قيمته فاذا اوجبنا مثل ذلك
من دية الحر اوجبنا في السمحاق اكثر مما يجب في الموضحة وهذا لا يصح وقال

ابو الحسن تفسير حكومة العدل ان ينظر الى ادنى شجة لها ارش مقدر وهي الموضحة فان
كان هذا نصف ذلك وجب نصف ارش الموضحة وعلى هذا الاعتبار قال شيخ
الاسلام هذا هو الاصح لكن هذا انما يستقيم اذا كانت الجناية على الوجه والراس
لانهما موضع الموضحة فان كانت الجناية على غيرهما كانت الفتوى على قول الطحاوي
وقال بعضهم تفسير الحكومة هو ما يحتاج اليه من النفقة واجرة الطبيب
والادوية الى ان يبرأ وعن علي كرم الله وجهه انه اوجب في السمحاق اربعا من الابل
فهو محمول عندنا على وجه الحكومة لا على وجه التقدير وعن جماعة من العلماء
انهم قدروا في السمحاق اربعين مثقالا يعني اربعا من الابل وفي المتلاحمة ثلثين
مثقالا يعني ثلثة من الابل وفي الباضعة عشرين مثقالا يعني
بعيرين وفي الدامية الكبرى التي يسيل منها الدم اثني عشر مثقالا ونصفا
بعير وربع وفي الدامية الصغرى وهي التي تلتحي بالدم ولا يسيل منه خمسة مثاقيل
وفي الحارصة خمسة مثاقيل وفيما دونها اربعة مثاقيل **قوله** وفي الموضحة ان كانت
خطأ نصف عشر الدية وذلك خمسماية درهم ومأتان وخمسون في المراة نصف
ذلك على العاقلة وان ادى من الابل ادى في موضحة الرجل خمسا من الابل وفي المراة
نصف ذلك **قوله** وفي الهاشمة عشر الدية وهو من الدراهم الف درهم ومن
الابل عشر وفي المراة نصف ذلك **قوله** وفي المنقلة عشر ونصف عشر وهو من
الدراهم الف وخمسماية ومن الابل خمسة عشر **قوله** وفي الآمة ثلث الدية وفي ثلث
الآمة دية كاملة وفي اربع دية وثلث **قوله** وفي الجائفة ثلث الدية وهي
الجراحة وليست من الشجاج والجائفة ما تصل الى الجوف من البطن او الصدر
وما يوصل من الرقبة الى الموضع الذي اذا وصل اليه الشراب كان مفطرا فان
كانت الجراحة بين الانثيين والذكر حتى تصل الى الجوف فهي جائفة ثم ما كان ارشه
خمسماية درهم فما فوقها في الخطأ فهو على العاقلة اجماعا وما كان دون ذلك
ففي مال الجاني وهذا في الرجل اما في المراة فيجب ما فيه من الجناية عليها ما كان مأتان
وخمسون فصاعدا لان الذي يعتبر في ذلك نصف عشر الدية **قوله** فان نفذت
فهما جائفتان ففيهما ثلثا الدية قضى بذلك ابو بكر **قوله** وفي اصابع اليد
نصف الدية لان في كل اصبع عشر الدية ولا شيء عليه في الكف وكذا اذا كان
فيها اصبعان او ثلثة ففيها دية الاصابع لا غير ولو قطع كفا لا اصابع فيه قال
ابو يوسف فيه حكومة لا يبلغ بها ارش الاصبع لان الاصبع يتبعها الكف والكف لا يتبع
المجموع **قوله** وان قطعها مع نصف الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي

الساعد حكومة هذا عندهما وقال ابو يوسف ما فوق الكف والقدم تبع للاصابع وعلى
هذا اذا قطع اليد من العضد والرجل من الفخذ ففيه عندهما الدية وما فوق الكف
والقدم فيه حكومة وعن ابي يوسف ما فوق الكف والقدم تبع للاصابع وكذا اذا
قطع اليد من المنكب فهو على هذا قوله وفي الاصبع الزايدة عدل حكومة تشريفا
للادمي لانها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة وكذا السن الزايدة على هذا
قوله وفي سن الصبي ولسانه وذكره اذا لم يعلم صحة ذلك حكومة عدل
ومعرفة الصحة في اللسان بالكلام وفي الذكر بالحركة وفي العين بما يستدل به على
النظر وقيل في معرفة عين الصبي اذا قوبل بها الشمس مفتوحة فاذا دمعت فهي صحيحة
والا فلا واستهلال الصبي ليس بكلام وانما هو مجرد صوت وفي ذكر العنين و
الخصي حكومة عدل لانه كاليد الشلاء وفي سن الصغير اذا لم يثغر اذا نبتت لا شي
فيها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف فيها حكومة واما اذا لم تنبت ففيها دية السن
كاملة وفي اذن الصغير وانفه الدية كاملة وفي يده ورجله حكومة يعني اذا لم يمش
ولم يقعد ولم يحركها اما اذا وجد منه ذلك وجبت الدية كاملة وفي ثديي
الرجل حكومة وفي احدهما نصف ذلك وفي حلمة ثدييه حكومة دون ذلك
وفي لسان الاخرس والعين القائمة الذاهب نورها والسن السوداء القائمة واليد
الشلاء والذكر المقطوع الحشفة والانف المقطوع الارنبة حكومة وكذا ثدي
المراة المقطوع الحلمة والكف المقطوع الاصابع والجفن الذي لا شعر فيه حكومة
ولو قلع سن غيره فردها صاحبها الى مكانها فنبت اللحم فعلى القالع الارش
كاملا لان العروق لا تعود الى ما كانت عليه وكذا اذا قطع اذنه فالصقها فالتحمت
وفي الصغير اذا نبتت كما كان لا شي عليه قوله ومن شج رجلا موضحة فذهب
عقله او شعر راسه فلم ينبت دخل ارش الموضحة في الدية ولا يدخل ارش الموضحة
في غير هذين وقال الحسن ابن زياد لا يدخل ارش الموضحة الا في دية الشعر خاصة وقال
زفر لا يدخل ارشها في شي من ذلك وقوله او شعر راسه يعني جميعه اما اذا تناثر
بعضه او شي يسير منه لا يكمل فعليه ارش الموضحة ويدخل فيه الشعر وذلك
ان ينظر الى ارش الموضحة والى الحكومة في الشعر فان كانا سواء يجب ارش الموضحة وان
كان احدهما اكثر من الاخر دخل الاقل في الاكثر وهذا اذا لم ينبت شعر راسه اما اذا
نبت ورجع كما كان لم يلزمه شي قوله وان ذهب سمعه او بصره او كلامه فعليه ارش الموضحة
مع الدية هذا اذا لم يحصل من الجناية موت اما اذا حصل سقط الارش ويجب عليه
بها في الدية وان كانت الجناية خطاء فعلى عاقلته وان كانت عمدا ففي ماله وكل

ذلك

ذلك في ثلث سنين سواء وجبت على العاقلة او في ماله قوله ومن قطع اصبع رجل
فشلت اخرى الى جانبها ففيهما الارش ولا قصاص عليه عند ابي حنيفة وعندهما عليه
القصاص في الاولى والارش بالثانية وعلى هذا اذا شجه موضحة فذهبت
منها عقله او شعر راسه فلا قصاص وعليه دية العقل والشعر اذا لم ينبت ويدخل
ارش الموضحة فيها لان الجناية حصلت في عضو واحد بفعل واحد والاصل
ان الجناية اذا حصلت في عضو واحد فاتلفت شيئين دخل ارش الاقل في
الاكثر ومتى وقعت في عضوين وكانت خطاء لا يدخل وان كانت عمدا يجب
المال في الجميع ولا قصاص في شي من ذلك عند ابي حنيفة وعندهما يجب
القصاص في الاول والارش في الثاني كما اذا قطع اصبعا فشلت اخرى قوله
ومن قلع سن رجل فنبت في موضعها اخرى سقط الارش هذا عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد عليه الارش كاملا لان الجناية قد تحققت والحادث
نعمة مبتداة من الله ولابي حنيفة ان الجناية انعدمت معنى فصار كما اذا قلع سن
صغير فنبت لا يجب الارش اجماعا قوله ومن شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت
الشعر سقط الارش عند ابي حنيفة لزوال الشين والارش انما يجب بالشين
فاذا زال لم يبق الا مجرد الالم ومجرد الالم لا يجب به الارش كما لو لطمه فالمه قوله
وقال ابو يوسف عليه ارش الالم وهي حكومة عدل قوله وقال محمد عليه
اجرة الطبيب لانه انما لزمه اجرة الطبيب وثمن الدواء بفعله فصار كانه اخذ ذلك
من ماله قوله ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرا لان الجراحة يعتبر فيها ما يؤول
اليه لانها ربما تسري الى النفس فيوجب حكمها فوجب ان ينتظر منه ذلك قوله
ومن قطع يد رجل خطاء ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط ارش اليد فان
قتله خطاء لان الجناية من جنس واحد فدخل الطرف في النفس ولو قطع يده
عمدا ثم قتله بالسيف عمدا فللولي ان يقطع يده ثم يقتله عند ابي حنيفة وقال ابو
يوسف ومحمد اذا فعل ذلك قبل البرء فعليه القصاص في النفس وسقط حكم
اليد وان قطعت يده فاقتص له بها ثم مات فانه يقتل المقتص منه لانه تبين
ان الجناية كانت قتل عمد وحق المقتص له القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط
القود وعن ابي يوسف انه سقط حقه في القصاص لانه لما اقدم على القطع فقد
ابراه عما وراءه قلنا انما اقدم على القطع ظنا منه ان حقه فيه وبعد السراية
تبين انه في القود فلم يكن مبرءا عنه بدون العلم به وحق له القصاص في
الطرف ثم استوفاه ثم سرى الى النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة

لانه قتل بغير حق لان حقه في القطع وهذا رفع تتلوا الا ان القصاص سقط للشبهة فيجب
المال وعندهما لا يضمن لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكن التقييد بوصف السلامة
لانه من ارباب القصاص اذ الاحتراز عن السراية ليس في وسعه ومن قطع يد
رجل عمدا فمات من ذلك فللولي ان يقتله وليس له ان يقطع يده وقال الشافعي
يقطع يده فان مات والا قتله **قوله** وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية
في مال القاتل يعني في ثلث سنين كما اذا قتل ولده او ولد ولده او عشرة قتلوا
رجلا واحدهم ابوه فان القصاص يسقط عنهم جميعا وعندنا ويجب على جميعهم
دية واحدة وعلى كل واحد عشرها وذلك العشر في ثلث سنين ويجب في مالهم
اذا كان عمدا وعلى كل واحد منهم كفارة ان كان خطاء كذا في الينابيع **قوله**
وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل ويجب حالا لانه مال يجب بالعقد
فهو حال حتى يشترط فيه الاجل كاثمان البياعات والاصل فيه قوله عليه السلام لا تعقل
العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا قوله ولا عبدا اي اذا جنى على العبد فيما
دون النفس لا يجب على العاقلة لانه يسلك فيه مسلك الاموال وكذا العبد اذا
جنى يجب على مولاه الدفع او الفداء ولا يجب على العاقلة **قوله** فاما اذا قتل الحر
عبدا خطاء يجب قيمته على العاقلة وذلك مراد بالخبر **قوله** ولا صلحا اي اذا
ادعى على رجل قصاصا في النفس او في ما دونها او خطاء فصالحه من ذلك على ماله
فان صالحه جاز على نفسه ولا يجوز على غيره **قوله** ولا اعترافا ولا اقرار اذا اقر بجناية
توجب المال فانها تجب في ماله دون العاقلة **قوله** وان قتل الاب ابنه عمدا فالدية في
ماله في ثلث سنين ولو اشترك الاب والاجنبي في قتل الابن فلا قصاص على الاجنبي
وقال الشافعي عليه القصاص واذا اشترك عامدان في قتل رجل فعفي عن احدهما
فالمشهور ان الاخر يجب عليه القصاص وعن ابي يوسف لا قصاص عليه لانه لما سقط
من احدهما صار كان جميع النفس مستوفات بفعله كذا في الكرخي **قوله** وكل جناية اعترف
بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته ويكون في ماله حالا لانه مال التزمه
باقراره فلا يثبت التاجيل فيه الا بالشرط **قوله** وعمد الصبي والمجنون خطاء وفيه
الدية على العاقلة ولا يحرم الميراث لان حرمان الميراث عقوبة وهما ليسا من
اهل العقوبة والمعتوه كالمجنون **قوله** ومن حفر بيرا في طريق المسلمين او وضع
حجرا فتلف بذلك انسان فديته على عاقلته وان تلف بهيمة فضمانها في ماله
لان ذلك ضمان مال وضمان المال لا تتحمله العاقلة وليس عليه كفارة لانها
تتعلق بالقتل وحافر البير ليس بقاتل لانه قد يقع في البير بعد موت الحافر

فيحتمل

التربيع

فيحتمل ان يكون قتلا بعد موته ولا يحرم الميراث لما بينا انه ليس بقاتل وحرمان
الميراث تتعلق بالقتل ولو دفع رجل فيها انسانا فالضمان على الدافع لانه مباشر و
الحافر متسبب ولو حفر بيرا فعمقها رجل اخر فالضمان عليهما استحسانا والقياس على الاول
ولو لم يعمقها ولو وسع راسها فالضمان عليهما قياسا واستحسانا ولو وضع رجل حجرا في
قعر البير فسقط فيها انسان فمات فالضمان على الحافر فلو حفر بيرا ثم سد راسها
او كبسها فجاء رجل وفتح راسها ان كان الاول كبسها بالتراب فالضمان
على الثاني وان كبسها بالحنطة والعتق فالضمان على الاول ولو وقع فيها انسان
فمات جوعا او جوعا فلا ضمان على الحافر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ان مات
جوعا فلا ضمان عليه وان مات غما ضمن وقال محمد يضمن في الوجهين لان
ذلك انما حدث بسبب الوقوع ولو قطع حجرا على الطريق فنحاه اخر الى موضع اخر
فعطب به انسان فالضمان على الثاني لان التعدي الاول قد زال بفعل
الثاني والقاء الخشبة والتراب والطين في الطريق بمنزلة القاء الحجر ولو استاجر
من يحفر له بيرا فحفرها في غير ملكه فالضمان على المستاجر دون الحافر اذا لم يعلم
الحافر انها في غير ملكه لانه مغرور وان علم لان المستاجر لا يصح امره في ملك
غيره ولا غرور فيه فبقي الفعل مضافا الى الحافر ولو استاجر اربعة يحفرون
فوقعت عليهم من حفرهم فمات واحد فعلى كل واحد من الثلثة ربع الدية ويسقط
الربع لانه مات من جنايته وجناية اصحابه فيسقط ما اصابه بفعله وهذا
اذا كان البير في الطريق اما اذا كانت في ملك المستاجر فينبغي ان لا يجب شيء
لان الفعل مباح فما يحدث منه غير مضمون **قوله** فان اشرع في الطريق
روشنا او ميزابا فسقط على انسان فمات فالدية على عاقلته هذا على وجهين
ان اصابه الطرف الداخل الذي هو في الحائط لم يضمن لانه غير متعد لانه
وضعه في ملكه وان اصابه الطرف الخارج ضمن ولا كفارة عليه ولا يحرم
الميراث وان اصابه الطرفان جميعا ضمن النصف وان لم يعلم اي الطرفين
اصابه فالقياس ان لا يضمن للشك وفي الاستحسان يضمن النصف وان
وضع في الطريق جمرا فاحرق شيئا ضمنه فان حركته الريح ثم احرق شيئا لا يضمنه
لنسخ الريح فعله وقيل اذا كان يوم ريح يضمن لانه فعله مع علمه بعاقبته
فجعل كمباشرته واذا استاجر صاحب الدار اجراء لاخراج الجناح ووقع فقتل انسانا
قبل ان يفرغوا من العمل فالضمان عليهم ما لم يكن العمل مسلما الى صاحب الدار وطريقه انه لم
وان سقط بعد فراغهم فالضمان على صاحب الدار استحسانا وان سقط من

اجرا او حجارة او خشبة فاصاب انسانا فاتلفه وجبت الدية على عاقلة من سقطت من
يده وعليه الكفارة لانه مباشر قوله ولا كفارة على حافر البير وواضع الحجر في غير ملكه
لان الكفارة تتعلق بالقتل وهذا ليس بقاتل لانه يستحيل ان يكون قاتلا وبدليل انه لو تدرع
في البير بعثر بالحجر بعد موت ذلك الفاعل وهو ممن لا يتصور منه الفعل ولهذا قلنا
انه لا يحرم الميراث لهذه العلة قوله ومن حفر بيرا في ملكه فعطب بها انسان لم
يضمن لانه غير متعد في ذلك قوله والراكب ضامن لما اوطات الدابة وما اصابت
بيدها او كدمته بفمها وكذا ما صدمته براسها او صدرها او ذنبها فتجب الدية
عليه وعلى عاقلته وتجب عليه الكفارة ويحرم الميراث والوصية وهو قاتل بالمباشرة
لان الدابة صارت له كالآلة فان كان العاطب بذلك عبدا وجبت قيمته على
العاقلة ايضا لان ديته قيمته وان اصابت مالا فاتلفته وجبت قيمته في ماله وان
اصابت ما دون النفس ان كان ارشه اقل من نصف عشر الدية ففي ماله وان كان نصف العشر
فصاعدا فهو على العاقلة قوله ولا يضمن ما نفحت برجلها او بذنبها وهذا اذا كانت
تسير لانه لا يمكنه الاحتراز عنه مع السير اما اذا اوقفها في الطريق فهو ضامن في
ذلك كله في النفحة بالرجل والذنب لانه متعديا بالايقاف وشغل الطريق
وان اثارت بيدها او رجلها حصاة او غبارا ففقات عين انسان لم يضمن
وان كان حجرا كبيرا ضمن لانه في الوجه الاول لا يمكنه التحرز عنه لان سير الدابة لا يعرى عنه
وفي الثاني انما هو بتعنيف الراكب الدابة وشدة ضربها والمرتدف فيما ذكرنا كالراكب
وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السايق والقايد الا ان على الراكب الكفارة فيما اوطاته الدابة لانهما غير
مباشرين القتل ولا يتصل منهما الى المحل شيء وكذا لا كفارة على الراكب فيما وراء الايطا
فالراكب مباشر فيه لان التلف بثقله وثقل الدابة تبع له لان السير من الدابة مضاف
اليه وهي آلة له ويحرم الراكب الميراث والوصية لانه مباشر بخلاف السايق والقايد
قوله فان راثت او بالت في الطريق وهي تسير فعطب به انسان لم يضمن لانه
من ضرورات السير لا يمكنه الاحتراز عنه وكذا اذا اوقفها لذلك لان من الدواب
من لا يفعل ذلك الا بالايقاف فان اوقفها لغير ذلك فعطب انسان بروثها او ببولها
ضمن لانه متعد في هذا الايقاف لانه ليس من ضرورات السير ولو ان رجلا نخس
دابة وعليها راكب بغير امره فوثبت فالقت الراكب فالناخس ضامن وان لم تلقه
لكن جمحت فما اصابت في فورها ضمنه الناخس فان نفحت الناخس فقتلته فدمه هدر
لانه كالجاني على نفسه والناخس ان كان عبدا فالضمان في رقبته وان كان صبيا ففي
ماله قوله والسايق ضامن لما اصابت بيدها او رجلها والقايد ضامن لما اصابت

بيدها

بيدها دون رجلها والمراد النفحة قال في الهداية هكذا ذكر القدوري في مختصره واليه
مال بعض المشايخ ووجهه ان النفحة بمرأى من عين السايق فيمكنه الاحتراز عنه
وغايب عن بصر القايد فلا يمكنه الاحتراز عنه وقال اكثر المشايخ
ان السايق لا يضمن النفحة ايضا وان كان يراها لانه لا يمكنه التحرز عنه وهو
الاصح قوله واذا قاد قطارا فهو ضامن لما اوطا لانه مقرب له فالجناية
ويستوي فيه اوله واخره فان وطي بعير انسانا ضمن ديته وتكون على العاقلة
قوله وان كان معه سايق فالضمان عليهما لاشتراكهما في ذلك وان ربط رجل
بعيرا الى القطار والقايد لا يعلم فوطي المربوط انسانا فقتله فعلى عاقلة القايد
الدية لانه يمكنه صيانة القطار عن ربط غيره ثم يرجعون على عاقلة الرابط لانه
هو الذي اوقعهم في هذه العهدة وهذا اذا ربط والقطار يسير اما اذا ربط و
الابل قيام ثم قادها ضمن القايد لانه قاد بعير غيره بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا
يرجع بما لحقه عليه كذا في الهداية ومن ساق دابة فوقع السرج او اللجام او ساير الادوات
او المحمل على رجل فقتله ضمن لان الوقوع لتقصيره بترك الربط والاحكام فيه
ومن ارسل بهيمة وكان لها سايقا فاصابت في فورها انسانا او شيئا ضمنه وان
ارسل طايرا واصاب شيئا في فوره لم يضمن والفرق ان بدن البهيمة يحتمل
السوق فاعتبر سوقه والطير لا يحتمل السوق فصار وجود السوق وعدمه سوا
ولو ان رجلا جرح رجلا جراحة واحدة وجرحه اخر عشر جراحات فمات من ذلك
فالدية عليهما نصفان لان الانسان قد يموت من جراحة واحدة ولا يموت من عشر
جراحات فاحتمل ان يكون الموت من الجراحات الباقية وان جرحه رجل وعقره سبع
ونهشته حية واصابه حجر دحرجت به الريح فمات من ذلك كله فعلى الرجل نصف
الدية ويجعل الباقي كجراحة واحدة فكانه مات من جنايتين احدهما هدر والاخرى
مضمونة وكذا لو جرحه رجل جراحة وجرحه اخر ثم انضم الى ذلك ما ذكرناه كان على
كل واحد ثلث الدية وهدر الثلث قال في الهداية شاة لقصاب فقئت عينها
ففيها ما نقصها لان المقصود هو اللحم فلا يعتبر الا النقصان وفي عين بقرة
الجزار وجزوره ربع القيمة وكذا في عين البغل والحمار والفرس لان فيها مقاصد
سوى اللحم كالحمل والركوب والحراثة ولانه انما يمكن اقامة العمل بها باربعة اعين
عيناها وعينا المستعمل فكانها ذات اربعة اعين فيجب الربع بفوات احدها
مسائل اذا قال رجل اقتلني فقتله عمدا لا قصاص عليه للشبهة وقال
زفر عليه القصاص واما الدية فروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا دية عليه وقال

الكرخي وهو الصحيح وفي الرواية الثانية عليه الدية وهو قول ابي يوسف ومحمد
انه قال اقطع يدي او افقأ عيني ففعل لا شيء عليه وان قال اقتل عبدي او
اقطع يده ففعل لم يضمن شيئاً وان قال اقتل اخي وهو وارثه فقتله وجبت
الدية في مال الوارث القاتل قوله واذا جنى العبد جناية خطاء قيل لمولاه
اما ان تدفعه بها او تفديه قيد بالخطاء لانه اذا قتل رجلا عمداً وجب عليه
القصاص ثم الواجب الاصلي في قتل الخطاء هو الدفع دون الفداء ولهذا يسقط
الموجب بموت العبد لفوات محل الواجب كذا في الهداية وذكر فخر الاسلام
الصحيح ان الواجب الاصلي هو الفداء ثم المولى اذا اختار الفداء فمات العبد بعد
اختياره الفداء لم يسقط الفداء لانه باختياره فقد لحق من رقبة العبد الى ذمته
وان مات قبل ان يختار شيئاً سقط حق المجنى عليه لان حقه كان متعلقاً برقبة
العبد فاذا مات ولكن قتله صار مختاراً للارش فان قتله اجنبي ان كان عمداً بطلت
الجناية وللمولى ان يقتص وان كان خطاء اخذ المولى القيمة ودفعها الى ولي الجناية
ولا يجبر حتى لو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختاراً للارش ثم اذا اختار المولى
الفداء او اعسر بعد ذلك لا سبيل للمولى على العبد ويكون في ذمة المولى الى
ان يجد ذلك عند ابي حنيفة وعندهما يجب الارش في يد المولى وقت الاختيار
مقدار الارش كان اختياره باطلا وكان حق ولي الجناية في رقبة العبد قوله
فان دفعه ملكه ولي الجناية وان فداه فداه بارشها وكل ذلك يلزمه حالاً فان
لم يختر المولى شيئاً من ذلك حتى مات العبد بطل حق المجنى عليه قوله فان
عاد فجنى كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى معناه بعد الفداء لان المولى لما
فداه فقد اسقط الجناية عن رقبته فكأنها لم تكن قوله فان جنى جنايتين قيل
للمولى اما ان تدفعه الى ولي الجنايتين يقتسمانه على قدر حقيهما واما ان تفديه
بارش كل واحدة منهما لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها فان كان
قتل واحداً وفقأ عين الآخر اقتسماه اثلاثاً لان ارش العين نصف ارش النفس
وكذا اذا كانوا جماعة اقتسموه على قدر ارشهم فان اختار المولى الفداء فداه بجميع
ارشهم قوله فان اعتقه المولى وهو لا يعلم بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن
ارشها لانه لما لم يعلم لم يكن مختاراً للفداء الا انه استهلك رقبة تعلق بها حق ولي
الجناية فلزمه الضمان وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فليس عليه
سواه وان كانت قيمة العبد اقل فلم يتلف بالعتق سواها وكذا اذا كانت جارية
فاستولدها او دبرها فهو على هذا قوله وان باعه او اعتقه بعد العلم بالجناية

وجب عليه الارش وكذا اذا وهبه او دبره او كاتبه لغيره فان باعه من المجنى عليه
فهو مختار للفداء اذا كان بالجناية لان المجنى عليه قام مقامه في العتق وان استخدمه
المولى بعد العلم بالجناية فعطب بالخدمة فهو ضامن عليه ولا يكون هذا اختياراً فان
اجره فقضى الحاكم الاجارة وقال للمولى ادفعه او افده والاجارة والرهن ليست
باختيار ولو كان العبد ثم عجز فان كان بعد العلم بالجناية فعليه الارش عند ابي حنيفة
وابي يوسف وان كان لم يعلم بها قيل ادفعه او افده والتزويج لا يكون اختياراً
واذا جنى المدبر او ام الولد جناية ضمن المولى الاقل من قيمتها ومن ارش جنايتهما
اعلم ان جناية المدبر تكون على سيده في ماله دون عاقلته حالة وكذا ام الولد
فان قتل المدبر قتيلاً خطاء او جنى عليه فيما دون النفس فذلك كله على المولى
ويكون عليه الاقل من قيمة العبد المدبر ومن ارش الجناية لانه لا حق لولي الجناية
في اكثر من الارش ولا منع من المولى في اكثر من القيمة للمدبر يوم جنى لا يوم التدبير وقوله
ضمن المولى الاقل من قيمتهما وذلك في ام الولد ثلث قيمتها وفي المدبر الثلثان فان
جنى جناية اخرى وقد دفع المولى القيمة للاول بقضاء قاض فلا شيء عليه لانه
مجبور على الدفع ويتبع ولي الجناية الثانية ولي الجناية الاولى فيشاركه فيما اخذ
قوله وان كان دفع المولى القيمة للاول بغير قضاء قاض فالولي بالخيار ان
شاء اتبع المولى وان شاء اتبع ولي الاولى وهذا قول ابي حنيفة وعندهما
الدفع بقضاء وبغير قضاء واحد ويتبع الثاني الاول ولا سبيل له على المولى
لانه لم يتعد لان المولى دفع الى الاول ولا حق للجناية الثانية فلم يكن متعدياً
بالدفع فلا يضمن ولابي حنيفة ان جنايات المدبر حينئذ ضمانها الى التدبير
السابق الذي صار به المولى ضامناً فان دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها
بغير اختياره فلا يضمن وان دفعها بغير قضاء فقد سلم للاول ما تعلق به
حق الثاني فكان الثاني بالخيار في تضمين ايهما شاء ويعتبر قيمة المدبر يوم
جنى لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير واما جناية المكاتب فهي على نفسه دون
سيده ودون العاقلة لان المكاتب لنفسه فيحكم عليه بالاقل من قيمته ومن
ارش جنايته قوله واذا مال الحائط الى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه
واشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى سقط ضمن ما
اتلف من نفس او مال وان لم يطالب بنقضه حتى تلف به انسان او مال لم
يضمن شيئاً وهذا اذا كان بناؤه من اصله مستوياً لان اصل البناء في ملكه لم
يكن متعدياً والميل حصل بغير فعله فلا يضمن واما اذا بناه في ابتدائه مائلاً

ضمن ما تلف بسقوطه سواء طولب بهدمه ام لا لانه متعد بالبناء في هواء غيره
ثم ما تلف من نفس فهو على العاقلة وما تلف من مال فهو في ماله **قوله**
فطولب صاحبه فيه اشارة الى ان التقدم الى المرتهن والمستاجر والمستعير في المساكن لا
يصح لانه لا يتمكن من نقضه لانه غير مالك فان التقدم اليهم واشهد عليهم فذلك
باطل ولا يلزمهم شيء لانهم لا يملكون نقض الحائط ويصح التقدم الى الراهن والموجر لان
الراهن يمكنه ان يقضي الدين ويهدمه وكذا الموجر لان الاجارة تفسخ بالاعذار وهذا
عذر ويصح التقدم والوصي والام اليتيم في هدم حائط الصغير ويكون الضمان في مال
اليتيم يعني اذا لم ينقضه حتى انهدم وحصلت به جناية فهي لازمة للصغير فما كان
منها يلزم في مال البالغ فهو لازم في مال الصغير وما كان منه على عاقلة البالغ فهو على
عاقلة الصغير ويصح التقدم الى المكاتب لان الولاية له والى العبد التاجر سواء كان
مديونا او لا لان النقض اليه ثم التالف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبة العبد
وان كان نفسا فهو على عاقلة المولى وصورة الطلب ان يقول المتقدم ان حائطك
هذا مائل او مخوف او متصدع فانقضه قبل ان يسقط ويتلف شيئا وصورة
الاشهاد ان يقول المتقدم اني تقدمت الى هذا في نقض حائطه هذا وانما
يصح الاشهاد اذا كان الحائط مائلا او واهنا او مخوفا وتفسير الاشهاد ليس بشرط وانما
الشرط المطالبة بالنقض والتقدم اليه حتى لو تقدم اليه ولم يفعل حتى انهدم لزمه
ما تلف به فيما بينه وبين الله وانما ذكر الاشهاد تحرزا عن الجحود كما في طلب الشفعة و
تقبل شهادة رجل وامراتين على التقدم لانها ليست بشهادة على القتل ولو باع الدار
بعد ما اشهد عليه وقبضها المشتري برئ من ضمانه بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا
بالوضع ولم ينفسخ ذلك بالبيع فلا يبرا ولا ضمان على المشتري لانه لم يشهد عليه
فان اشهد عليه بعد ما اشتراه فهو ضامن **قوله** ضمن ما تلف اي ما تلف من النفوس
على العاقلة ولا كفارة عليه لانه غير مباشر ولا يحرم الميراث وان كان ما دون
النفس ان بلغ ارشه نصف عشر دية رجل او المراة عشر ديتها فهو على العاقلة ايضا
وان كان اقل فهو في ماله واما ما تلف به من الدواب والعروض ففي ماله خاصة لان
العاقلة لا تعقل الا الدواب وان انكرت العاقلة ان الدار له فلا عقل عليهم حتى تشهد
الشهود على ثلثة اشياء على التقدم اليه وعلى انه مات من سقوطه وعلى ان الدار
له وان اقر صاحب الدار بهذه الاشياء الثلثة لزمه الضمان في ماله دون العاقلة
ولو لم ينقضه في مدة يقدر فيها على نقضه ضمن لانه فرط واما اذا لم يفرط و
لكن ذهب يطلب من يهدمه فكان في طلب ذلك فسقط واتلف نفسا او مالا

فان

فانه لا ضمان عليه لانه لم يتمكن من ازالته ولو لم يشهد على الحائط فسقط فاشهد على البعض
فتعقل به انسان ضمن اجماعا وان اشهد على الحائط المائل فسقط بعد الاشهاد فتعقل
بنقضه او تبرا به انسان فهلك ضمن عندهما لان الاشهاد على الحائط اشهاد على
النقض وعند ابي يوسف لا يضمن الا اذا اشهد على النقض ولو سقط الحائط المائل
على انسان بعد الاشهاد فقتله فتعثر بالقتيل غيره لا يضمن لان دفع الميت ليس على صاحب
الحائط وانما هو الى اولياء الميت وان عطب بجرة او خشبة كانت على الحائط **قوله**
فسقطت بسقوطه وهي في ملكه ضمنه لان التفريغ اليه وان كانت في ملك
غيره لم يضمن لان التفريغ الى مالكها ولـ ـي الهداية اذا كانت الحائط بين
خمسة اشهد على احدهم فقتل انسانا ضمن خمس الدية ويكون على عاقلته وهذا
عند ابي حنيفة وعندهما عليه نصف الدية على عاقلته لانه مات من جنايتين
بعضها معتبر وهو نصيب من اشهد عليه وبعضها هدر وهو نصيب من لم يشهد
عليه فكانا قسمين فيضمن النصف كما اذا جرح انسان ولدغته عقرب ونهشته
حية وعقره اسد فمات من الكل فانه يضمن النصف كذلك هذا ولابي حنيفة
انه مات من نقل الحائط فيجب على قدر الملك **قوله** ويستوي ان يطالبه
بنقضه مسلم او ذمي لان الناس كلهم شركاء في المرور فيصح التقدم اليه من كل واحد
منهم رجلا كان او امراة حرا كان او عبدا مكاتبا او مدبرا مسلما كان او ذميا **قوله**
وان مال الى دار رجل فالمطالبة الى ذلك الدار خاصة لان الحق له وان كان
فيها سكان فلهم ان يطالبوه سواء سكنوها باجارة او عارية **قوله** فاذا اصطدم
فارسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الاخر هذا اذا كان الاصطدام
خطأ اما اذا كان عمدا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الاخر
ان في الخطاء كل واحد منهما مات من صدمة صاحبه لان الموت يضاف الى فعل
صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يصلح سببا
للضمان ويكون على كل واحد منهما على عاقلته في ثلث سنين واما اذا اصطدما
عمدا فماتا فانهما ماتا بفعلين محظورين وقد مات كل واحد منهما بفعل نفسه وفعل
غيره ولو ان رجلين مدا حبلا وجذبه كل واحد منهما الى نفسه فانقطع بينهما
فماتا هذا على ثلثة اوجه ان سقطا جميعا على ظهورهما فلا ضمان فيهما ويكونان هدرا
لان كل واحد منهما مات بجناية نفسه اذ لو اثر فعل صاحبه فيه لجذبه الى نفسه
فكان يسقط على وجهه وان سقطا جميعا على وجوههما فدية كل واحد منهما على
عاقلة الاخر لان كل واحد منهما سقط بجذب الاخر وقوته وان سقط احدهما

على قفاه والاخر على وجهه فدية الساقط على وجهه على عاقلة الاخر واما الذي سقط
على قفاه فدمه هدر لانه مات من فعل نفسه وان قطع الحبل بينهما قاطع فسقطا
فماتا فالضمان على القاطع لان التلف منه ويكون على عاقلته ولو كان
صبي في يد ابيه جذبه رجل والاب مسكه حتى مات فديته على الجاذب ويرثه
ابوه لان الاب متمسك لم يجن والجاذب متعد فكان الضمان عليه ولو تجاذب
رجلان صبيا واحدهما يدعي انه ابنه والاخر يدعي انه عبده فمات من جذبهما فعلى
الذي يدعي انه عبده الدية لان المتنازعين في الولد اذا زعم احدهما انه ابوه فهو اولى
من الذي يدعي انه عبده وصار ماسكه محقا وجاذب الثاني بغير حق فضمن ولو
ان رجلا في يده ثوب وتشبث به اخر فجذبه صاحب الثوب من يده فخرق ضمن
الممسك نصف الدية في الخرق ولو ان رجلا عض ذراع رجل فجذب ذراعه
من فيه فسقطت اسنانه وذهب لحم الذراع فالاسنان هدر ويضمن العاض
ارش الذراع لان العاض ظالم فله ان يدفعه عن نفسه بالجذب فما يحدث منه من
سقوط الاسنان لا يضمنه ولو جلس رجل بجنب رجل فجلس على ثوبه وهو لا يعلم
فقام صاحب الثوب فانشق ثوبه من جلوس هذا ضمن نصف الشق لانه ليس له ان
يجلس عليه فصار بذلك متعديا وقد حصل التلف من الجلوس والجذب
فانتصف الضمان ولو ان رجلا اخذ بيد رجل فجذب الاخر يده فسقط الجاذب
فان كان اخذ بها ليصافحه فلا شيء عليه وان اخذها ليعصرها فاذاه فجذبها
ضمن الممسك له ديته لانه اذا صافحه كان جذبه لها من غير ضرر فصار جانيا
على نفسه واما اذا اراد ان يعصرها فهو دافع الضرر عن نفسه فلزم الممسك
ما كسبه الضمان وان انكسرت يد الممسك لم يضمن الجاذب هذا كله من
الكرخي مسئلة روي عن علي رضي الله عنه انه قضى على القارصة
والواقصة والقامصة بالدية اثلاثا وذلك ان ثلاث جوار كن يلعبن فركبت
احداهن الاخرى فجاءت الثالثة فقرصت المركوبة فقمصت فسقطت الراكبة فاندق عنقها
فجعل علي على القارصة ثلث الدية وعلى القامصة الثلث واسقط الثلث
لان الواقصة اعانت على نفسها وروي ان عشرة مدوا نخلة فسقطت على احدهم فمات
فقضى علي فقضى على كل واحد منهم بعشر الدية واسقط العشر لان المقتول اعان
على نفسه قوله واذا قتل رجل عبدا خطاء فعليه قيمته لا يزاد على عشرة الاف
درهم فان كانت قيمته عشرة الاف واكثر قضى عليه بعشرة الاف الا عشرة دراهم ويكون
ويكون ذلك على العاقلة في ثلث سنين وهذا قولهما وقال ابو يوسف يجب قيمته بالغة

ما بلغت لانها جناية على مال فوجبت القيمة بالغة ما بلغت ولهما انها جناية على نفس
ادمي فلا يزاد على الدية كالجناية على الحر وتجب الكفارة بقتل العبد في قولهم جميعا
وقوله الا عشرة دراهم انما قدر النقصان لان لها اصلا في الشرع من تقدير نصاب
السرقة والمهر قوله وفي الامة اذا زادت قيمتها على الدية خمسة الاف
درهم الا خمسة دراهم وفي الهداية الا عشرة دراهم وهو ظاهر الرواية لان هذه
دية الحرة فينقص منها عشرة كما نقص من دية الرجل والمذكور في القدوري
رواية الحسن عن ابي حنيفة ووجهها ان دية الحرة نصف دية الرجل فاعتبر
في الامة ان لا تزيد على دية الحرة فاذا كانت ديتها خمسة الاف كان اعتبار النقصان
خمسة قوله وفي يد العبد نصف قيمته لا يزاد على خمسة الاف درهم الا خمسة
دراهم لان اليد من الادمي نصفه فيعتبر بكله وهذا اذا كانت قيمته عشرة الاف
او اكثر اما اذا كانت خمسة الاف فانه يجب الفان وخمسمائة من غير نقصان
ولو غصب عبدا قيمته عشرون الفا فهلك في يده وجبت القيمة بالغة ما بلغت
اجماعا وكذا اذا غصب امة قيمتها عشرون الفا فماتت في يده فعليه قيمتها اجماعا
لان ضمان الغصب ضمان المالية لا ضمان الادمية لان الغصب لا يرد الا على
المال الا ترى ان الحر لا يضمن بالغصب لان ضمان الغصب يقتضي التمليك
والحر لا يصح فيه التمليك ومن غصب صبيا حرا فمات في يده بحمى او فجاءة
فلا شيء عليه وان مات من صاعقة او نهشة حية او اكله سبع فعلى عاقلة
الغاصب الدية استحسانا وان قتل الصبي نفسه او وقع في بئر او سقط عليه
حائط فان الغاصب ضامن ديته على عاقلته وان قتله رجل عمدا فاولياؤه
بالخيار ان شاؤوا اتبعوا القاتل وان شاؤوا اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلته ويرجع
عاقلة الغاصب في مال القاتل وان قتله رجل في يد الغاصب خطاء فللاولياء ان
يتبعوا ايهما شاؤوا بالدية اما الغاصب واما القاتل فان اتبعوا الغاصب رجع على
القاتل وان اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب لان حاصل الضمان عليه قوله
وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد يعني ان ما وجب فيه من الحر الدية
فهو من العبد فيه القيمة وما دون النفس لا تحمله العاقلة لانه اجري مجرى ضمان الاموال
واما اذا قتل العبد خطاء فقيمته على العاقلة عندهما وقال ابو يوسف
في مال القاتل لقوله عليه السلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا قلنا هو محمول على ما
جناه العبد لا ما جني عليه فان ما جناه العبد لا تحمله العاقلة لان المولى اقرب
اليه منهم قوله واذا ضرب رجل بطن امراة فالقت جنينا ميتا فعليه غرة عبد او امة قيمتها

نصف عشر الدية اي نصف عشر دية الرجل سواء كان الجنين ذكرا او انثى بعد
ما استبان خلقه او بعض خلقه لما روي ان امراة ضربت بطن امراة فالقت
جنينا ميتا فقضى النبي صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة بغرة عبدا
وامة قيمتها خمسماية درهم ولم يستفسرهم انه ذكر او انثى فدل على انه حكم سوا
والخمسماية درهم هو نصف عشر دية المراة وهي على عاقلة الضارب عندنا في
سنة وقال مالك في ماله وهذا في الجنين الحر وهو ان تكون المراة حرة او امة
علقت من سيدها او مغرور فيكون الولد حرا فيجب ما ذكرنا ويكون موروثا
عنه ولا يكون للام خاصة وعند مالك للام ولو كان الضارب وارثا لا
يرث هذا اذا خرج ميتا فان خرج حيا ثم مات من ذلك الضرب يجب الدية
والكفارة **قوله** فان القته حيا ثم مات ففيه الدية كاملة وتجب على العاقلة
قوله وان القته ميتا ثم ماتت فعليه دية وغرة بقتل الام والغرة باتلاف
الجنين وان خرج حيا ثم مات ثم ماتت الام يجب ديتان ويرث الام من ديته
قوله وان ماتت ثم القته ميتا فلا شي في الجنين ثم اذا خرج حيا ومات وجبت (ويجب دية الام وان ماتت الام ص)
ديتان **قوله** وما يجب في الجنين موروث عنه لانه بدل نفسه والبدل
عن المقتول لورثته ثم الجنين اذا خرج حيا يرث ويورث وان خرج ميتا
لا يرث ويورث وفي خزانة ابي الليث اربعة لا يرثون ولا يورثون المكاتب
والمرتد والجنين والقاتل وان القت جنينين يجب غرتان فان خرج احدهما
حيا ثم مات والاخر خرج ميتا يجب غرة ودية وعلى الضارب الكفارة وان
ماتت الام ثم خرجا ميتين يجب دية الام وحدها وان خرجا حيين ثم ماتا يجب
ثلث ديات وسميت غرة لانها اول مقدر وجب بالجناية على الولد واول
كل شي غرته كما يقال لاول الشهر غرة الشهر **قوله** وفي جنين الامة اذا كان ذكرا
نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته ان كان انثى وصورته اذا كانت قيمة الجنين
الذكر لو كان حيا عشرة دنانير فانه يجب نصف دينار وان كان انثى قيمتها عشرة
يجب دينار كامل فان قيل في هذا تفضيل الانثى على الذكر في الارش وذلك
لا يجوز قلنا كما لا يجوز التفضيل فكذا لا يجوز التسوية ايضا وقد جازت التسوية
هنا بالاتفاق فكذا التفضيل وهذا لان الوجوب باعتبار قطع النشو لا باعتبار
صفة المالكية اذ لا مالكية في الجنين والانثى في معنى النشو تساوي الذكر وربما تكون اسرع
نشوا كالبهيمة الانثى نفسها فلهذا جوزنا تفضيل الانثى على الذكر **قوله** وفي جنين
الامة يعني المملوكة والمدبرة اما جنين ام الولد يجب فيه ما يجب في جنين الحرة وكذا

اذا قال لامته المملوكة ما في بطنك حر فضربها رجل فالقت جنينا فان فيه ما في
جنين الحرة قال في الهداية اذا ضرب بطن الامة فاعتق المولى ما في بطنها ثم القته
حيا ثم مات ففيه قيمته حيا ولا يجب الدية وان مات بعد العتق لانه قتله
بالضرب السابق وقد كان ذلك في حالة الرق فلهذا يجب القيمة دون الدية
ثم يجب قيمته حيا قال في الكرخي وما وجب في جنين الامة فهو مال للضارب
ويؤخذ به حالا من ساعته لان ما دون النفس من الرقيق ضمانه ضمان الاموال
بدلا له انه لا يتعلق به قصاص بحال ولا كفارة **قوله** ولا كفارة في الجنين لانها
عرفت في النفوس الكاملة والجنين ناقص بدليل نقصان ديته ولان الكفارة انما
تجب في القتل والجنين لا تعلم حياته فان تطوع بها جاز وقال الشافعي فيه الكفارة
قوله والكفارة في شبه العمد والخطا عتق رقبة مؤمنة ولا يجزيه المدبر وام
الولد لان رقهما ناقص وان اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز وان كان قد ادى شيئا
لم يجز ولا يجزيه ما في البطن لانه لا يبصر فهو كالاعمى **قوله** فان لم يجد فصيام
شهرين متتابعين ولا يجزي فيه الاطعام لان الله لم يذكره في كفارة القتل وانما
ذكر العتق والصوم لا غير **باب القسامة** واذا وجد القتيل في محلة لا يعلم من
قتله استحلف خمسون رجلا يتخيرهم الولي من اهلها فيحلفون بالله ما قتلناه و
لا علمنا له قاتلا وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استحلف الولي خمسين يمينا
ويقضى بالدية على المدعى عليه عمدا كانت الدعوى او خطاء واللوث ان يكون
هناك علامة للقتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي عليه من عداوة
ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه **قوله**
ما قتلناه هذا بالنسبة الى جملتهم واما يحلف كل واحد منهم بالله ما قتلت ولا يحلف
ما قتلت لجواز انه باشر القتل بنفسه فان قيل يجوز انه قتله مع غيره فيجتري
على اليمين بالله ما قتلت قلنا من حلف بالله ما قتلت وكان قاتلا مع غيره يحنث
في يمينه فان الجماعة اذا قتلوا احدا يكون كل واحد منهم قاتلا ولهذا يجب
الكفارة على كل واحد منهم ويجب القصاص عليهم ومن ابى ان يحلف من اهل المحلة
حبسه الحاكم حتى يحلف كذا في الهداية قال في شاهان هذا في العمد اما في الخطا
اذا نكلوا قضي عليهم بالدية ولو اختار الولي عيانا ان يحد ويتبع في قذف جاز لانه
يمين وليس شهادة **قوله** فاذا حلفوا قضي على اهل المحلة بالدية وقال الشافعي
لا تجب الدية مع الايمان لان اليمين عهدة في الشرع مبرية للمدعى عليه لا ملزمة
ولنا ان رجلا جاء الى النبي عليه السلام فقال اني وجدت اخي قتيلا في بني فلان

بالقا

يحلف منهم خمسون رجلا فقال اليس لي من اخي غير هذا قال بلى لك مائة
من الابل وروي ان عمر استحلف في القسامة خمسين يمينا واغرمهم الدية فقال
الحرث اتغرم اموالنا وايماننا قال نعم فيم يبطل دم هذا فان امتنعوا ان يدفعوا
الدية حبسهم الامام حتى يدفعوها **قوله** ولا يستحلف الولي ثم يقضي له بالجناية
لقوله عليه السلام لو اعطي الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم لكن
البينة على المدعي واليمين على من انكر **قوله** فان لم يكمل اهل المحلة خمسين كررت
الايمان عليهم حتى يتموا خمسين يمينا لان الخمسين واجبة فيجب اكمالها **قوله**
ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون ولا امرأة ولا مدبر ولا مكاتب اما الصبي
والمجنون فليسا من اهل القول الصحيح واليمين قول واما المرأة والعبد فليسا من
اهل النصرة ويدخل في القسامة الاعمى والمحدود في القذف لانهما يستحلفان
في الحقوق **قوله** وان وجد ميتا لا اثر به فلا قسامة ولا دية لانه ليس بقتيل
والاثر ان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق وان كان الدم يخرج من عينيه او اذنيه
وان وجد اكثر بدن القتيل او نصفه ومعه الرأس في محلة فعليهم القسامة
والدية وان وجد اقل من النصف ومعه الرأس فلا شيء عليهم **قوله** وكذا ان كان
الدم يسيل من انفه او دبره او فمه لان خروجه من انفه رعاف ومن دبره علة
ومرض ومن فمه في وسواس فلا يدل على القتل **قوله** وان كان يخرج من عينيه
او اذنيه فهو قتيل لان الظاهر ان هذا يكون من ضرب شديد **قوله** واذا
وجد القتيل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته دون اهل المحلة لان
دابته في يده كداره وكذا اذا كان قائدها او راكبها قال الامام خواهر زاده
هذا اذا كان يسوقها سرا مستخفيا اما اذا ساقها جهارا فلا شيء عليه **قوله**
وان وجد في دار انسان فالقسامة والدية عليه وعلى عاقلته لان نصرته
منهم وقوته بهم فتكرر الايمان عليه ومن اشترى دارا ولم يقبضها حتى وجد فيها
قتيل فالدية على عاقلة البائع **قوله** ولا يدخل السكان في القسامة مع
الملاك عندهما وقال ابو يوسف هي عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون
بالسكنى كما تكون بالملك ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان
لان سكنى الملاك الزم وقرارهم ادوم فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم
قوله وهي على اهل الخطة دون المشترين ولو بقي منهم احد وهذا قولهما وقال
ابو يوسف الكل مشتركون لان الضمان يجب بترك الحفظ وقد استووا فيه ولهما
ان صاحب الخطة اصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير الى الاصيل **قوله**

وان

وان لم يبق واحد منهم بان باعوا كلهم فهي على المشترين دون السكان عندهما لان الولاية
انتقلت اليهم وزالت عن تقديمهم **قوله** واذا وجد قتيل في دار فالقسامة على رب
الدار وقومه الذي وتدخل العاقلة في القسامة ان كانوا حضورا وان كانوا غيبا فعلى
صاحب الدار تكرر عليه وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا قسامة على العاقلة
ومن وجد قتيلا في دار نفسه فعند ابي حنيفة تجب ديته على عاقلته لورثته وقالا
عندهما هو هدر لا شيء فيه **قوله** واذا وجد القتيل في سفينة فالقسامة على
من فيها من الركاب والملاحين لانها في ايديهم والمالك وغيره في ذلك سواء **قوله**
وان وجد في مسجد محلة فالقسامة على اهلها لانهم اخص بمسجدهم من غيرهم **قوله**
وان وجد في الجامع او الشارع الاعظم فلا قسامة فيه والدية تجب على بيت المال
لانه للعامة لا يختص به واحد منهم وان وجد في السجن ولم يعرف قاتله فالدية
في بيت المال عندهما وقال ابو يوسف الدية والقسامة على اهل السجن لانهم
سكان **قوله** وان وجد في برية ليس بقربها عمارة فهو هدر وهذا اذا كانت البرية
بحيث لو صاح بها صائح لم يسمعه احد من اهل المصر ولا من اهل القرى اما اذا كان
يسمع منها الصوت فالقسامة والدية على اقرب القرى **قوله** وان وجد بين قريتين
كان على اقربهما القسامة والدية هذا اذا كان يسمع منها الصوت اما اذا كان لا يسمع
فهو هدر وان كانا في القرب سواء فعليهما جميعا **قوله** وان وجد في وسط الفرات
يمر به الماء فهو هدر لان الفرات ليس في يد احد فهو كالمفازة **قوله** وان كان
محتبسا في الشاطئ فهو على اقرب القرى من ذلك المكان لانهم يستقون منه ويردونه
هم اليه **قوله** وان ادعى ولي القتيل على واحد من اهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة
والدية بحالها وعن محمد ان القسامة تسقط لان دعواه على واحد ابراء للباقين
قوله وان ادعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم القسامة والدية لانه
صار مبرئا لهم **قوله** وان قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله ما قتلته
ولا عرفت له قاتلا غير فلان لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله
فلا يقبل ويحلف على ما ذكرنا **قوله** واذا شهد اثنان من اهل المحلة على رجل من
غيرهم انه قتله لم تقبل هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تقبل
وان ادعى الولي القتل على واحد من اهل المحلة بعينه فشهد شاهدان من اهل
المحلة عليه لم تقبل اجماعا لان الخصومة قائمة مع الكل فالشاهد يريد ان
يقطع الخصومة عن نفسه بشهادته فكان متهما ومن شهر على رجل سلاحا
ليلا او نهارا او شهر عليه عصا ليلا او نهارا في الطريق في غير المصر فقتله المشهور
عليه

عليه عمدا فلا شيء عليه لان السلاح لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل والعصا و
ان كان يلبث لكن في الليل لا يلحقه الغوث فيضطر الى دفعه وكذا في النهار في
الطريق لانه لا يلحقه الغوث فاذا قتله كان دمه هدرا والله اعلم

كتاب المعاقل

هو جمع معقلة وهي الدية وسميت الدية عقلا لانها
تعقل الدماء من ان تسفك والعاقلة هم الذين يؤدون بنصرة القاتل قال
الدية في شبه العمد والخطاء وكل دية وجبت بنفس القتل على العاقلة احترز
بقوله بنفس القتل عن ما يجب بالصلح قوله والعاقلة اهل الديوان ان كان القاتل من
اهل الديوان وهم الجيش الذين تكتب اساميهم في الديوان وقال الشافعي هي العشيرة
قوله يؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين العطاء يخرج في كل سنة مرة او مرتين ويعتبر
مدة ثلث سنين من وقت القضاء بالدية لا من يوم القتل والعطاء اسم لما يخرج
للجندي من بيت المال في السنة مرة او مرتين والرزق ما يخرج لهم في كل شهر
وقيل يوما بيوم واذا كان الواجب ثلث دية النفس او اقل كان في سنة واحدة
وما زاد على الثلث الى تمام الثلثين في السنة الثانية وما زاد على ذلك الى تمام
الدية في السنة الثالثة يعني ان كان الواجب كل الدية كان ذلك على كل واحد
في ثلث سنين وان كان الواجب النصف او الثلثين كان في سنتين وان كان
الثلث او اقل ففي سنة وعلى هذا كلما كان الواجب في كله نصفا ثم وجب في بعضه
اقل من ذلك فهو بمنزلة النصف مثاله دية اليد في سنتين وما يجب في
الانملة فهو على العاقلة في سنتين كذا في شرحه في باب الرجوع عن الشهادات
قوله فان خرجت العطايا في اكثر من ثلث سنين او اقل اخذ منها معناه
اذا كانت العطايا للسنين المستقبلة بعد القضاء بالدية حتى لو اجتمعت
في السنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد القضاء لا يؤخذ منها لان
الوجوب بالقضاء ولو خرج للعاقلة ثلث عطايا في سنة واحدة في
المستقبل يؤخذ منها كل الدية ثم اذا كان جميع الدية في ثلث سنين فكل ثلث
منها في سنة واذا كان الواجب ثلث دية النفس او اقل كان في سنة واحدة
ولو قتل عشرة رجلا خطاء فعلى كل واحد عشر الدية في ثلث سنين اعتبارا
للجزء بالكل قوله ومن لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته ويقسط عليهم في
ثلث سنين لا يزاد الواحد منهم على اربعة دراهم في كل سنة وينقص منها هذا اشارة
الى انه لا يزاد على اربعة من جميع الدية وقد نص محمد على انه لا يزاد على واحد من جميع الدية
في ثلث سنين على ثلثة دراهم او اربعة فلا يؤخذ من كل واحد في سنة الا درهم

وثلث وهو الاصح قوله فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليها اقرب القبائل
اليها يعني نسبا ويضم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات الاخوة ثم
بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما الاباء والابناء فقد قيل يدخلون لقربهم و
قد قيل لا يدخلون قوله ويدخل في العاقلة القاتل فيكون فيما يؤدي
كاحدهم لانه هو الفاعل فلا معنى لاخراجه ومؤاخذة غيره وقال الشافعي
لا يجب على القاتل شيء من الدية قوله وليس على النساء من الدية شيء لانها
يجب على اهل النصرة لتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالنساء والصبيان
وعلى هذا لو كان القاتل صبيا او امراة لا شيء عليهما من الدية قوله وعاقلة
المعتق قبيلة مولاه من اهل نصرته فكانوا من اهل عقله قال عليه السلام
مولى القوم منهم قوله ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته لانهم يرثونه
بعد موته قوله ولا تحمل العاقلة اقل من نصف العشر من الدية وتتحمل
نصف العشر فصاعدا لان التحمل على العاقلة للتحرز من الاجحاف ولا اجحاف
في القليل ثم العاقلة اذا حملت نصف العشر كان ذلك في سنة واذا لم
يكن للقاتل قبيلة ولا هو من اهل الديوان فعاقلته انصاره فان كانت
نصرته بالحرفة فعلى المحترفين الذين هم انصاره كالقصابين والصفارين
بسمرقند والاساكفة باسبيجاب وفي الهداية اذا لم يكن له عاقلة فالدية
في بيت المال وابن الملاعنة يعقله قبيلة امه فان عقلوا عنه ثم ادعاه
الاب رجعت عاقلة الام بما ادت على عاقلة الاب في ثلث سنين
من يوم يقضي القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب قوله وما نقص من ذلك
ففي مال الجاني يعني ما نقص ارشه عن نصف عشر الدية كان على الجاني
دون العاقلة قوله ولا يعقل العاقلة جناية العبد يعني اذا جنى العبد على
الحر او على غير الحر قوله ولا يعقل الجناية التي اعترف بها الجاني الا ان
يصدقوه فان قلت قد ذكرها في باب الديات فلم اعاده قلت ذكر هناك
كل ارش وجب بالاقرار والصلح فهو في مال القاتل وهنا قال ولا يعقل
ما لزم بالصلح او باعتراف الجاني فلا تكرار مع ان في هذا فائدة زائدة لانه
ذكر التصديق هنا بقوله الا ان يصدقوه ولم يذكرها هناك قوله ومن
اقر بقتل خطاء ولم يرتفعوا الى القاضي الا بعد سنتين قضي عليه بالدية
في ماله في ثلث سنين من يوم يقضي عليه لان التاجيل من وقت القضاء
في الثابت بالبينة ففي الثابت بالاقرار اولى قوله ولا يعقل ما لزم

بالصلح وقد بيناه قوله واذا جنى على الحر نفسه خطأ كانت جنايته على عاقلته
اي عاقلة الجاني وما دون النفس من العبد لا تحمله العاقلة لانه يسلك به
مسلك الاموال والله اعلم

كتاب الحدود

الحد في اللغة هو المنع ومنه
سمي البواب حدادا لانه يمنع الناس عن الدخول وكذا سمي حد الدار الذي
ينتهي اليه حدا لانه يمنع من دخول ما حد اليه في البيع فلما اريد بهذه العقوبة
المنع من الفعل سمي ذلك حدا وفي الشرع هو كل عقوبة مقدرة تستوفى حقا
لله ولهذا لا يسمى القصاص حدا لانه حق ادمي يملك اسقاطه والاعتياض
عنه وكذا التعزير لا يسمى حدا لعدم التقدير فيه قال رحمه الله تعالى
الزنا يثبت بالبينة والاقرار المراد ثبوته عند الحاكم وصفة الزنا هو الوطي
في فرج المراة العاري عن نكاح او ملك او شبهتهما ويجاوز الختان بالختان هذا
هو الزنا الموجب للحد وما سواه ليس بزنا وانما يشترط مجاوزة الختان الختان
لان ما دونه ملامسة لا يتعلق به احكام الوطي من الغسل وفساد الحج وكفارة
رمضان وفي الينابيع الزنا الموجب للحد الوطي الحرام الخالي عن حقيقة الملك
وحقيقة النكاح وشبهة الاشتباه واما الوطي في الملك كوطي جاريته المجوسية
وجاريته التي هي اخته من الرضاعة ووطي المملوكة بعضها وان كان حراما
فليس بزنا وكذا وطي امراته الحائض والنفساء والمتزوجة بغير شهود او تزوج
امة بغير اذن مولاها او تزوج العبد بغير اذن سيده او وطي جارية ابنه
او مكاتبه والجارية من المغنم في دار الحرب وبعدما احرزت قبل الغنيمة
او تزوج مجوسية او خمسا في عقد واحد او جمع بين اختين او تزوج بمحارمه
فوطئها وقال علمت انها حرام فلا يحد عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد يحد في كل وطي حرام على التابيد كوطي محارمه والتزويج ولا يجب
شبهة فيه وما ليس بحرام يعقد النكاح يوجب شبهة فيه كالنكاح بغير
شهود وفي عدة الغير وشبه ذلك وشبهة الاشتباه ان يقول اني ظننت
انها تحل لي فانه لا يحد قوله فالبينة ان يشهد اربعة من الشهود على رجل
او امراة بالزنا فان قيل القتل اعظم من الزنا ولم يشترط فيه اربعة قلنا
لان الزنا لا يتم الا باثنين وفعل كل واحد لا يثبت الا بشاهدين والقتل يكون
من واحد ويشترط في الاربع ان يكونوا ذكورا احرارا مسلمين عدولا ولا يقبل
فيه شهادة النساء مع الرجال ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى
القاضي وان شهد اقل من اربعة لا تقبل شهادتهم وهم قذفة يحدون حد

القذف اذا طلب المشهود عليه ذلك لما روي ان ابا بكرة وشبل بن معبد ونافع بن الحارث
شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنا عند عمر فقام زياد وكان الرابع فقال رايت اقداما
بادية ونفسا عاليا ورايت رجليها على عاتقه كاذني حمار ولا ادري ما وراء ذلك
فقال عمر الحمد لله الذي لم يفضح احدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فحد
الثلثة وكذا اذا جاوا متفرقين فشهد واحد بعد واحد لم تقبل شهادتهم وهم قذفة
يحدون حد القذف واما اذا حضروا في مجلس واحد وجلسوا مجلس الشهود وقاموا
الى القاضي واحدا بعد واحد فشهد واحد قبلت شهادتهم لانه لا يمكن الشهادة دفعة واحدة
وروي ان عمر قبل الشهادة على هذا الوجه لانه اجلس المغيرة فلما شهد عليه الاول
قال ذهب ربعك يا مغيره فلما شهد الثاني قال ذهب نصفك فلما شهد
الثالث قال ذهب ثلثة ارباعك وكان عمر في كل مرة يفتل شاربه من شدة
الغضب فلما قام هكذا زياد وكان الرابع قال له عمر هيه يا سلح العقاب وانما قال
ذلك لان لونه كان يضرب الى السواد فشبهه به وقيل وصفه بالشجاعة لان العقاب
اذا سلح على طائر احرق جناحه واعجزه عن الطيران وكذلك كان زياد في مقاتلة
اقرانه وهذا مدح والاول ذم وهو على وجه الانكار عليه في هتك ستر صحابي
وهو تعريض له على الاخفاء فقال زياد ولا ادري ما وراء ذلك لكني رايتهما يضطربا
في لحاف واحد كاضطراب الموج ورايت نفسا عاليا وامرا منكرا ولا ادري ما وراء
ذلك فدرا عمر عنه الحد لانه لم يصرح بالقذف فضرب الثلثة حد القذف
ولو شهدوا انه زنى بامراة وقالوا لا نعرفها لم تجز شهادتهم قال في الكرخي اذا
شهد على امراة اربعة بالزنا احدهم الزوج عليها وان قذفها الزوج وجاءت بثلثة سواه
يشهدون ثم قذفة يحدون ويلاعن الزوج وان لم يكن من الزوج قذف قبل ذلك
اقيم عليها الحد وقال الشافعي لا تقبل شهادة الزوج وان جاء هو وثلثة فشهدوا انها
قد زنت ولم يعدلوا ابرئ منها وعليهم الحدود ودرئ عن الزوج اللعان لانه شاهد وليس
بقاذف وذكر في الجزء الخامس من الكرخي من القذف في باب رجوع الشهود ان الزوج يلاعن
ويحد الثلثة ولو جاء باربعة ولم يعدلوا فهو قاذف فعليه اللعان لان الشهادة
اذا سقطت تعلقت بقذفها اللعان قوله وقد يسالهم الامام عن الزنا كيف هو وما
هو لانه يختلف فيه الحقيقة والمجاز قال عليه السلام العينان تزنيان
واليدان والرجلان تزنيان والفرج يحقق ذلك او يكذبه وانما يسالهم
كيف زنا لانه قد يكون مكرها فلا يجب عليه الحد قوله واين زنا لانه يحتمل
ان يكون زنا في دار الحرب او في عسكر البغاة وذلك لا يوجب الحد لانه لم يكن

الامام عليه بعد مضى زمان فصار ذلك شبهة فيه **قوله** ومتى زنا لجواز ان يكونوا شهدوا عليه
في زنا متقادم فلا تقبل شهادتهم او لجواز ان يكون زناه وهو صبي او مجنون واختلفوا
في حد التقادم الذي يسقط الحد فكان ابو حنيفة لا يقدر فيه وقتا ويفوضه
الى راي القاضي وعند هما اذا شهدوا بعد مضي شهر من وقت عاينوا لا تقبل
شهادتهم لان الشهر في حكم البعيد وما دونه قريب فتقبل شهادتهم فيما دون الشهر
وفي الجامع الصغير قدره بستة اشهر **قوله** ويمين زنا لجواز ان تكون امراته او امته
او بان استكرهوا قالوا الا نعرفها فيصير ذلك شبهة وقد تكون جارية ابنه **قوله**
فاذا بينوا ذلك وقالوا رايناه وطئها كالميل في المكحلة وكالقلم في المحبرة او
كالرشا في البئر صح ذلك فان قالوا تعمدنا النظر لا تبطل شهادتهم اما اذا قالوا تعمدناه
تلذذا حينئذ تبطل **قوله** سال القاضي عنهم فان عدلوا في السر والعلانية حكم بشهادتهم
ولم يكتف بظاهر العدالة احتيالا للدرء لقوله عليه السلام ادرءوا الحدود ما
استطعتم قال في الاصل يحبسه الامام حتى يسال عن الشهود فان قيل كيف
يحبسه وقد قال ادرءوا الحدود وليس في حبسه درء ذلك قيل انما يحبس تعزيرا
لانه صار متهما بارتكاب الفاحشة فان شهد اربعة ويشهدوا انهم عبيد او اوهم احرار
مسلمون فلا حد على الرجل لان شهادتهم لم تقبل ولا عليهم لجواز ان يكونوا صادقين
فان بانوا عبيدا او محدودين في قذف او عميانا فعليهم حد القذف لان العميان
لا يرون ما شهدوا عليه فتحققنا كذبهم فكانوا قذفة واما العبد والمحدودون
فليس من اهل الشهادة فكانوا قذفة فوجب عليهم حد القذف وقوله في السر والعلانية
التزكية نوعان والعلانية ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد فيقول المعدل
هو الذي عدلته والسر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي ويكتب اليه كتابا فيه
اسماؤهم وانسابهم حتى يعرفهم المزكي فمن عرفه عدلا كتب تحت اسمه عدل
جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب تحت اسمه شيئا احترازا من هتك
الستر او يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف ان يصرح بذلك فيمضي القاضي
شهادته فيصرح بذلك ومن لم يعرفه بعدالة ولا فسق يكتب تحت اسمه مستور قال
ابو حنيفة اقبل في تزكية السر المراة والعبد والمحدود في القذف اذا كانوا عدولا
ولا اقبل في تزكية العلانية الا من اقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار و
الخبر بامر ديني وقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عدولا الا ترى
انه تقبل روايتهم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب الصوم بقولهم رأينا الهلال
وتزكية العلانية نظير الشهادة وعلى هذا تزكية الوالد لولده في السر جائزة لانها

من باب الاخبار ذكره في النهاية وعزاه الى الذخيرة **قوله** والاقرار ان يقر البالغ العاقل
على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس من مجالس المقر كلما اقر رده حتى يتوارى
عنه القاضي يعني انه لا يؤاخذه باقراره حتى يقر اربع مرات في مجالس مختلفة
كلما اقر رده حتى يتوارى عنه وينبغي للقاضي ان يزجره عن الاقرار ويظهر له كراهة
ذلك ويامر بتنحيته عنه فان عاد ثانيا فعل به كذلك فان عاد ثالثا فعل
به كذلك فان اقر اربع مرات في مجلس واحد فهو بمنزلة اقرار واحد وان اقر بالزنا
ثم رجع صح رجوعه وكذا في السرقة وشرب الخمر الا انه في السرقة يصح رجوعه في
حق القطع ولا يصح في حق المال ولا يصح رجوعه عن الاقرار بالقذف و
القصاص لانهما من حقوق العباد ولو شهدوا عليه اربعة بالزنا وهو منكر ثم اقر
بطلت شهادتهم لان الاقرار يؤخذ فيه بحكم الاقرار وقال محمد ما لم يقر اربع مرات
لا تبطل الشهادة فاذا اقر اربعة بطلت اجماعا ويؤخذ بحكم الاقرار حتى لو رجع صح رجوعه
ولو اقر انه زنا بامراة فجحدت لا حد عليه عند ابي حنيفة وعندهما يحد لما روي
ان رجلا اقر انه زنى بامراة فبعث النبي صلى الله عليه وسلم اليها فجحدت
فحد الرجل وهو محجوج عند ابي حنيفة انه حد حد القذف للمراة ولابي
حنيفة ان الفعل لا يتصور بدون محله والزنا لا يتصور بدون المراة وانكا
رها حجة لنفي الحالة في حقها لانا قضينا النفي عن الرجل ضرورة ثم تعارض النفي الاقرار
فسقط الحد ولانا صدقناها حين جحدت وحكمنا ببطلان قوله في سقوط
الحد عنها وان الفعل الذي وجد منه لم يوجد منها وهو فعل واحد فاذا بطل
ان يكون زنا في حقها كان ذلك شبهة في سقوط الحد عنه وان كانت المراة
التي اقر بالزنا بها غائبة فالقياس ان لا يحد لجواز ان تحضر فتجحد فتدعي حد القذف
او تدعي نكاحا فتطلب المهر وفي حده ابطال مهرها والاستحسان ان يحد
لحديث ماعز لانه حد مع غيبة المراة فان جاءت المراة بعد ما اقيم عليه الحد
فادعت التزويج وطلبت المهر لم يكن لها مهر لانا قد حكمنا بان هذا الفعل زنا
وفي ايجاب المهر جمع بين الحد والمهر وذلك لا يجوز عندنا **قوله** فاذا تم اقراره
اربع مرات ساله القاضي عن الزنا كيف هو واين هو وبمن زنا ولم يذكر الشيخ
متى زنا لان تقادم الزمان لا يمنع من ثبوت الاقرار **قوله** فان قال زنيت وبين وكان
محصنا رجمه بالحجارة حتى يموت المحصن من اجتمع فيه شرائط الاحصان
وهي سبعة البلوغ والعقل والاسلام والحرية والنكاح الصحيح والدخول
بها وهما على صفة الاحصان والمعتبر في الدخول الايلاج في القبل على

وجه يوجب الغسل ولا يشترط فيه الانزال ولا اعتبار بالوطي في الدبر وعن ابي يوسف ان الاسلام والدخول بها وهما على صفة الاحصان ليس بشرط لنا قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن واما الدخول بها وهما على صفة الاحصان فهو شرط عندهما وقال ابو يوسف ليس بشرط حتى ان عنده اذا حصل الوطي قبل الحرية ثم اعتقا صار محصنا بالوطي المتقدم وكذا المسلم اذا وطي الكافرة صار بها محصنا كالزنا ولو تزوج امة فدخل بها ثم اعتقها مولاها فلم يدخل بها بعد الوطي لا يكون محصنا كالزنا وكذا اذا دخل بها وهي صغيرة ثم ادركت فلم يدخل بها بعد الادراك لا يكون محصنا **قوله** حتى يموت يعني اذا بقي المرجوم كذلك اما اذا هرب بعدما اخذوا في رجمه ان كان ثبت الزنا باقراره لا يتبع ويكون ذلك رجوعا منه فيخلى سبيله وان كان بالبينة اتبع قالوا انهم يصطفون كصفوف الصلوة اذا ارادوا رجمه وكلما رجم قوم تنحوا وتقدم اخرون ولا يحفر له اذا كان رجلا ولا يربط ولكنه يقوم قائما وينصب للناس واما المراة ان شاء الامام حفر لها لان النبي صلى الله عليه وسلم حفر للغامدية ولان الحفر استر لها مخافة ان تنكشف عورتها وان شاء لم يحفر لها لانه يتوقع منها الرجوع بالهرب **قوله** ويبتدئ الشهود برجمه ثم الامام ثم الناس يعني اذا ثبت الزنا بالبينة بدئ بهم امتحانا فربما استعظموا القتل فرجعوا عن الشهادة **قوله** ثم الامام استظهارا في حقه فربما يرى في الشهادة ما يوجب درء الحد **قوله** فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد ولم يجب عليهم حد القذف لعدم التصريح بالقذف وكذا اذا امتنع بعضهم سقط ايضا وكذا اذا غابوا او ماتوا او مات بعضهم او غاب بعضهم او عمي او خرس او جن او ارتد او قذف فضرب الحد بطل الحد عن المشهود عليه عندهما لان بداءتهم شرط وقال ابو يوسف اذا امتنعوا او غابوا رجم الامام ثم الناس وكذا اذا عموا او جنوا او ارتدوا وهذا كله اذا امتنعوا من غير عذر اما اذا كانوا مرضى او مقطوعي الايدي فعلى الامام ان يرجم ثم يأمر الناس بالرجم وان شهد اربعة على ابيهم بالزنا وجب عليهم ان يبتدئوا بالرجم وكذا الاخوة وذو الرحم ويستحب ان لا يتعمد الابن قتله وكذا ذو الرحم المحرم واما ابن العم فلا باس ان يتعمد قتله لان رحمه لم يكمل فاشبه الاجنبي وقد قالوا ان الابن اذا شهد على ابيه بالزنا لم يحرم الميراث بهذه الشهادة لان الميراث يجب بالموت والشهادة انما وقعت قبل الموت على الزنا وذلك غير الموت وكذا اذا شهد عليه بالقصاص فقتل لم يحرم الميراث لهذه العلة **قوله** وان كان مقرا بدأ الامام ثم الناس لان النبي عليه السلام رمى الغامدية بحصاة مثل الحمصة

وقال ارموا اتقوا الوجه وكانت اعترفت بالزنا فان كانت المراة حاملا لم ترجم حتى تضع وتفطم الولد لان في رجمها اتلاف الولد وذلك غير مستحق فان ادعت الحبل واشكل امرها نظر اليها النساء فان قلن انها حبلى تربص بها المدة التي ذكرناها فيما تقدم واذا شهدوا على امراة بالزنا فقالت انا بكر او رتقاء نظر اليها النساء فان قلن هي كذلك لم تحد لانه بان كذبهم ولا يحد الشهود ايضا لانا لو اوجبناه عليهم لاوجبناه بقول النساء والحدود لا تجب بقول النساء وان كان الزاني مريضا وقد وجب عليه الرجم رجم ولا ينتظر برؤه لانه لا فائدة في انتظاره لان الرجم يهلكه صحيحا كان او مريضا وان كان حده الجلد انتظر حتى يبرأ لانه اذا كان مريضا لحقه الضرر بالضرب اكثر من المستحق عليه وكذا اذا كان الحر شديدا او البرد شديدا انتظر زوال ذلك ولا يقام الحد على النفساء حتى تخلو من نفاسها لان النفاس مرض وروي ان الغامدية لما اقرت بالزنا وهي حامل قال لها النبي عليه السلام اذهبي حتى تضعي فلما وضعته اتته بالولد في خرقة فقالت هو هذا قد ولدته فقال اذهبي فارضعيه حتى تفطميه فلما فطمته اتت به وفي يده كسرة خبز فقالت هو هذا قد فطمته وقد اكل الطعام فدفع الصبي الى رجل من المسلمين ثم امر بها فحفر لها الى صدرها وامر الناس برجمها فاقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى راسها فانتضح الدم على وجه خالد فسبها فقال عليه السلام مهلا يا خالد فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم امر بها فصلى عليها ودفنت وفي رواية وصلى عليها فقال له عمر اتصلي عليها وقد زنت فقال لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من اهل المدينة لوسعتهم وهل وجدت توبة افضل من ان جادت بنفسها لله ولو شهد الشهود على رجل بالزنى الموجب للرجم فقتله انسان عمدا او خطأ قبل ان يقضي الامام عليه بذلك وجب في العمد القصاص ووجب في الخطأ الدية وان كان الامام قد قضى برجمه فقتله انسان او قطع يده او فقأ عينه فلا ضمان عليه لانه قد ابيح دمه **قوله** ويغسل ويكفن ويصلى عليه لانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كالمقتول قصاصا وقد صلى النبي عليه السلام على الغامدية وقال في ماعز لقد تاب توبة لو قسمت بين امة لوسعتهم ولقد رايته ينغمس في انهار الجنة ولا باس للناس في الرجم ان يتعمدوا قتله لانه المقصود قتله فما كان اسرع كان اولى **قوله** وان لم يكن محصنا وكان حرا فحده مائة جلدة يأمر الامام بضربه بسوط لا ثمرة له اي لا شوك ولا عقد ولا

تمار يخ قوله ضربا متوسطا اي بين المبرح وغير المولم لان المبرح مهلك وغير المولم لا يحصل به الزجر قوله وينزع عنه ثيابه يعني ما خلا الازار لان الثياب يمنع وصول الالم اليه قال الله تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله قوله ويفرق الضرب على اعضائه لان الجمع في عضو واحد يهلكه والجلد زاجر لا مهلك ولانه يجب ان يوصل الالم الى كل الاعضاء كما وصلت اليها اللذة قوله الا راسه ووجهه وفرجه لقوله عليه السلام للجلاد اتق الوجه والراس والمذاكير ولان الفرج مقتل والراس مجمع الحواس فربما يختل بالضرب سمعه او بصره او شمه او ذوقه ويجتنب الصدر والبطن ايضا لانه مقتل ايضا وقال ابو يوسف يضرب الراس سوطا واحدا لان فيه شيطانا ولان سوطا واحدا لا يخاف التلف منه ويضرب الرجل في الحدود كلها قائما غير ممدود ولا ملقى على وجهه على الارض ولا يشد يداه واما المراة فتحد قاعدة لانه استر لها وتلف ثيابها عليها وتربط الثياب ويتولى لف ثيابها عليها امراة ويوالي بين الضرب ولا يجوز ان يفرقه في كل يوم سوطا او سوطين لانه لا يحصل به الايلام ولو جلده في يوم خمسين متوالية ومثلها في اليوم الثاني اجزاه على الاصح ولا يقام الحد في المسجد عندنا لانه لا يومن ان ينفصل من المجلود نجاسة قوله فان كان عبدا جلده خمسين كذلك اي على الصفة التي جلد عليها الحر من نزع ثيابه وتفريقه واتقاء وجهه وراسه وفرجه قوله فان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد عليه او في وسطه قبل رجوعه وخلي سبيله بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص والقذف فانه لا يقبل رجوعه فيهما قوله ويستحب للامام ان يلقن الرجوع ويقول له لعلك لمست او قبلت او لعلك وطئتها بشبهة او يقول له لعلك جننت ابك جنون ولو شهد عليه اربعة فاقر بذلك ثم رجع عن اقراره قبل منه وسقط الحد لانه لا حظ للشهادة مع الاقرار قوله والمراة والرجل في ذلك يعني في صفة الحد وقبول الرجوع قوله غير ان المراة لا ينزع عنها ثيابها الا الفرو والحشو لان في تكشيفها كشف عورتها وتضرب جالسة لانه استر لها قوله وان حفر لها في الرجم جاز لان النبي صلى الله عليه وسلم حفر للغامدية الى ثديها والحفر لها احسن لانه استر لها ولا تحفر الى الصدر ولا يحفر للرجل لان النبي عليه السلام لم يحفر لماعز قوله ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام لقوله عليه السلام اربعة الى الولاة الجمعة والفيء والحدود والصدقات ولان المولى لا يلي ذلك على نفسه فلا يليه على عبده واما التعزير فله ان يقيمه على عبده

لانه حق العباد قوله واذا رجع احد الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا الحد وسقط الحد عن المشهود عليه هذا قولهما وقال محمد يحد الراجع وحده لان الشهادة قد صحت بحكم الحاكم وتاكدت بالقضاء فلا ينفسخ الا في حق الراجع ولهما ان الامضاء من القضاء فصار كما اذا رجع واحد قبل القضاء ولهذا سقط الحد عن المشهود عليه في قولهم جميعا لان الشهادة لم تكمل في حقه فسقطت ولو رجع احد الشهود قبل الحكم بها حدوا جميعا عندنا وقال زفر يحد الراجع وحده لانه لا يصدق على غيره قلنا كلامهم قذف في الاصل وانما تصير شهادة للاتصال بالقضاء فاذا لم يتصل به القضاء بقي قذفا فيحدون واما ان كان جلد ثم رجع احدهم فعليه الحد خاصة اجماعا ولا ضمان على الراجع في ارش السياط عند ابي حنيفة وكذا ان مات من الجلد وعندهما يضمن ما ادخل المضروبة لا يجب

قوله والجلاد ان يجرح فقال واحد كتبت لا يضمن هذا الشاهد

وصورته اربعة شهدوا على غير محصن فجلده القاضي فجرحه الجلاد ثم رجع احدهم لا يرجع احدهم ارشا لا يضمن الراجع ارش الجراحة وكذا ان مات من الجلد لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يضمن الراجع قوله فان رجع بعد بعد الرجم جلد الراجع وحده وضمن ربع الدية وقال زفر لا يحد الراجع لانه صار قاذفا له في حال الحياة ومن قذف حيا ثم مات المقذوف سقط الحد عن القاذف لانه لا يورث ولنا ان الراجع صار قاذفا عند رجوعه بالشهادة السابقة ولم يصر قاذفا في الحال ومن قذف ميتا وجب عليه الحد عليه الحد وانما يضمن ربع الدية لان المقذوف تلف بشهادته وشهادة غيره وقد بقي من ثبت بشهادته ثلاثة ارباع الحق ولو كان الشهود خمسة او اكثر فرجع واحد منهم لم يضمن شيئا لانه بقي من يقطع جميع الحق بشهادتهم وان رجع اثنان وهم خمسة ضمن الراجعان ربع الدية انه بقي من يقطع يثبت بهم ثلاثة ارباع الحق واذا شهدوا اربعة فزكوا فاذا هم عبيد فالدية على المزكين عند ابي حنيفة معناه اذا رجعوا عن التزكية بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم وقال ابو يوسف ومحمد الدية في بيت المال ولا شيء على المزكين لانهم اثنوا على الشهود خيرا ولكنهم يعزرون عندهما ولابي حنيفة ان الشهادة انما تصير حجة وعاملة بالتزكية فيضاف الحكم اليها والخلاف فيما دون اذا قالوا علمنا انهم عبيد وزكيناهم اما اذا ثبتوا على التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود بل على بيت المال اجماعا ولو قال المزكي اخطات في التزكية لا يضمن اجماعا كذا في المصفى

وانما الخلاف اذا كان علمت انهم عبيد وتعمدت ذلك **قوله** وان نقص عدد الشهود
عن اربعة حدوا لانهم قذفة **قوله** ومن شرط احصان الرجم ان يكون حرا بالغا عاقلا
مسلما قد تزوج امراة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان فان كانت
المنكوحة امة او صغيرة او مجنونة او كتابية وقد دخل بها لا يكون احصانا وكذا
لو دخل بالامة ثم اعتقت او اسلمت الكتابية ولم يوجد بعد ذلك وطئ حتى زنا
فانه لا يكون محصنا وقيد باحصان الرجم احترازا عن احصان المقذوف فانه
هناك عبارة عن اجتماع خمسة شرائط غيره وهي البلوغ والعقل والاسلام و
الحرية والعفة عن فعل الزنا وينقص عن احصان الرجم بشيئين النكاح والدخول
مسئلة الشهادة على الاحصان تثبت بشهادة رجل وامراتين وبالشهادة على
الشهادة كالشهادة على الاموال وقال زفر لا تثبت بشهادة النساء لانها شهادة
يثبت بها القتل تحقيقا القتل يثبت بالزنا واما الاحصان فانما هو سبب فيه
فلو وجب فيه اعتبار الذكورية كما وجب بالزنا لوجب اعتبار العدد الذي يثبت
به الزنا وهذا لم يقل به احد ولان الاحصان هو النكاح والبلوغ والعقل والاسلام
والدخول وكل واحد من هذه الاشياء يثبت بشهادة النساء مع الرجال
عند الانفراد فكذا عند الاجتماع **قوله** ولا يجمع في المحصن بين الجلد والرجم ولا
يجمع في البكر بين الجلد والنفي الا ان يرى الامام في ذلك مصلحة فيغربه
على قدر ما يرى من ذلك وان راى الامام ذلك فعله على طريق التعزير لا على
طريق الحد وقال الشافعي يجمع بينهما على طريق الحد لنا قوله تعالى والزانية والزاني
فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وهذا بيان لجميع الحد فلا يزاد عليه فلو كان
التغريب معه حدا لكانت المائة بعض الحد ولان الحد معلومة المقادير وليس للنفي
مقدار في مسافة البلدان **قوله** وان زنى المريض وحده الرجم رجم لان الاتلاف
مستحق عليه فلا معنى للامتناع بسبب المرض **قوله** وان كان حده الجلد لم يجلد
حتى يبرا كي لا يفضي الى الهلاك وهو غير مستحق عليه **قوله** واذا زنت
الحامل لم تحد حتى تضع حملها كي لا يؤدي الى هلاك الولد وهو نفس محترمة
قوله وان كان حدها الجلد تعلى حتى تتعالى من نفاسها وفي بعض النسخ تعالى وهو
سهو والصواب تتعلى بغير الف اي ترتفع تريد به تخرج منه لان النفاس نوع مرض
وتجلد الحائض في حال الحيض لانه ليس بمرض **قوله** وان كان حدها الرجم رجمت
في النفاس لان التاخير انما كان لاجل الولد وقد انفصل وعن ابي حنيفة تؤخر الى
ان يستغني ولدها اذا لم يكن احد يقوم بتربيته لان في التاخير صيانة الولد عن الضياع وتحبس الى ان تلد

وان

واذا كان الزنا ثابتا بالبينة كي لا تهرب بخلاف الاقرار لان الرجوع عنه مقبول
فلا يفيد الحبس **قوله** واذا شهدوا بحد متقادم لم يقطعهم عن اقامته بعدهم
عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حد القذف خاصة يعني اذا شهدوا انه
شرب خمرا او زنا بعد حين لم يؤخذ به ويضمن في السرقة المال واما حد
القذف والقصاص فانه لا يبطل بالتقادم لانهما من حقوق العباد وحقوق
العباد لا تبطل بالتقادم ولو ثبت هذا كله بالاقرار فانه يصح ولا يبطل بالتقادم
الا في شرب الخمر فان وجود الرائحة من شرطه عندهما وقال محمد ليس من
شرطه في البينة والاقرار جميعا واذا جاؤا به من مكان بعيد تذهب الرائحة
في مثل ذلك الوقت تقبل بالاتفاق وقوله لم تقبل شهادتهم وهل يحدون
حد القذف قال ابو الحسن الكرخي الظاهر انه لا حد عليهم لان الشهادة كاملة
العدد وانما سقط الحد من المشهود عليه للشبهة فلا يكون ذلك سببا في
ايجاب الحد على الشهود ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء فكذلك
يمنع الاقامة بعد القضاء وقال زفر لا يمنع وفائدته اذا هرب بعد ما ضرب
بعض الحد ثم اخذ بعد ما تقادم الزمان فانه لا يقام عليه الحد لان الامضاء
من القضاء في باب الحدود وعند زفر يقام عليه الحد **قوله** ومن وطئ اجنبية
فيما دون الفرج عزر لانه اتى منكرا **قوله** ولا حد على من وطئ جارية ولده
او ولد ولده وان قال علمت انها علي حرام لان الشبهة فيه حكمية وهي نشات
عن دليل قال عليه السلام انت ومالك لابيك واعلم ان الشبهة نوعان
شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية وشبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه
فالشبهة في المحل في ستة مواضع جارية ابنه والمطلقة باينا بالكنايات
والمبيعة في حق البائع قبل التسليم والممهورة في حق الزوج قبل القبض والجارية
المشتركة بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن
ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها حرام ويجب المهر ويثبت
النسب اذا ادعاه ويشترط تصديق المالك اذا كان المدعي جد لاب مع وجود
الاب ولا يجب الحد على قاذف هولاء واما الشبهة في الفعل ففي ثمانية مواضع
جارية ابيه وامه وزوجته والمطلقة ثلاثا وهي في العدة والباينة بالطلاق
على مال وهي في العدة وام الولد اذا اعتقها المولى وهي في العدة وجارية
المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود
وهو الاصح كذا في الهداية والمستعير للرهن في هذا بمنزلة المرتهن ففي هذه

المواضع لاحد عليه اذا قال ظننت انها تحل لي وان قال علمت انها حرام حد لزوال
الملك في المحل من كل وجه فتكون الشبهة منتفية ولو قال ظننت انها تحل لي لم
يحد لان الظن في موضعه اذ اثر الملك قائم في حق النسب والحبس
والنفقة وام الولد اذا اعتقها مولاها والمختلعة والمطلقة على مال بمنزلة
المطلقة ثلثا لثبوت الحرمة بالاجماع وقيام بعض الاثار في العدة وان قال
انت برية او خلية او امرك بيدك فاختارت نفسها ثم وطئها في العدة وقال
علمت انها حرام علي لم يحد واما الجارية العارية والمستعارة للخدمة والوديعة
فيجب فيهن الحد مطلقا وان وطئ جارية ابنه او جارية مكاتبه او وطئ امراته في
النكاح الفاسد مرارا فعليه مهر واحد لان فيه شبهة ملك وان وطئ الابن
جارية ابيه او جارية امه مرارا فان ادعى الشبهة فعليه لكل وطئ مهر لان وطئه
في حالت الغير وان كانت الجارية بين شريكين فوطئها احدهما مرارا فعليه لكل
وطئ نصف مهر كذا في الواقعات قوله واذا وطئ جارية ابيه او امه او زوجته
او وطئ العبد جارية مولاه فان قال علمت انها حرام حد لانه لا شبهة لها
في الموطوءة قوله وان قال ظننت انها تحل لي فلا حد عليه ولا على قاذفه
ايضا لان ظنه استند الى ظاهر لانه قد تبسط في مال ابيه وزوجته وكذا العبد
في مال مولاه ياكل منه عند حاجته فجاز ان يشتبه عليه الاستمتاع وكان شبهة
اشتباه الا انه زنى حقيقة فلا يحد قاذفه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه
يحل لي والفحل لم يدع الحل لان الفعل واحد فايهما قال ظننت انها تحل
لي درئ الحد عنهما حتى يقرا جميعا انهما قد علما ان ذلك حرام عليهما قال
في الواقعات رجل زنا بجارية ابيه او امه او جده او جدته وقال ظننت
انها تحل لي وقالت الجارية انه علي حرام درئ الحد عنهما اجماعا ولو كان على
العكس بان قالت الجارية ظننت انه حلال وقال هو علمت انها حرام درئ
الحد عنهما اجماعا ولو كان على العكس بان قالت عند ابي يوسف ومحمد وعند
ابي حنيفة يجب عليه الحد ودرئ عنها قوله وان قال ظننت انها تحل
لي لم يحد ولا يثبت ذلك النسب اي اذا ادعى انه ابنه من هذا الوطئ فان
ملك الصبي عتق عليه وان ملكت امه لم تصر ام ولد له وكان له بيعها وان
وطئ جارية من المغنم قبل القسمة وهو من الغانمين فلا حد عليه وان قال
علمت انها حرام لان الغنيمة مشتركة بين الغانمين فله حكم الملك ولا يثبت
نسب الولد قوله ومن وطئ جارية اخيه او عمه وقال ظننت انها تحل

لي حد لانه لا انبساط بينهما في المال وكذا سائر المحارم سوى الاولاد قوله ومن
زفت اليه غير امراته فقال النساء انها زوجتك فوطئها فلا حد عليه وعليه
المهر يعني مهر المثل وعليها العدة ولا يحد قاذفه لانه وطئها في غير ملكه
ويثبت نسب ولدها قوله ومن وجد امراة على فراشه فوطئها فعليه الحد لانه
لا اشتباه بعد طول الصحبة ولا تشبه مسئلة الزفاف لانه هناك جاهل
بها لان الانسان لا يفرق بين امراته وغيرها في اول الوهلة ولهذا يثبت النسب
في مسئلة الزفاف ولا يثبت في ولد هذه وكذا اذا كان اعمى لانه يمكنه التميز
بالسؤال الا اذا دعاها فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لم يحد
ويثبت نسب ولدها منه وهي كالمزفوفة اليه زوجها قوله ومن تزوج امراة لا
يحل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد ويعزر ان كان يعلم ذلك وهذا عند ابي
حنيفة وعندهما يحد اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فيلغو
ولابي حنيفة انه ليس بزنا لان الله لم يبح الزنا في شريعة احد من الانبياء وقد
اباح نكاح ذوات المحارم في شريعة بعض الانبياء وانما اتى منكرا فيعزر قوله ومن
اتى امراة في موضع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابي حنيفة ويعزر
ويودع في السجن وقال ابو يوسف ومحمد هو كالزنا وعليه الحد هذا على وجهين ان
كان فعله في زوجته او امته لا يحد ويعزر وان فعله في اجنبية او في رجل فلا
حد عليه هذا عند ابي حنيفة لانه ليس بزنا ويعزر لانه اتى منكرا وقيل الخلاف
في الغلام اما اذا اتى اجنبية في دبرها يحد اجماعا ولو فعله في عبده او امته او زوجته
لا يحد بالخلاف ويعزر كذا في الفتاوى والاستمتاع حرام ودينه التعزير ولو
مكن امراته او امته من العبث بذكره فانزل فانه مكروه ولا شيء عليهم ثم على
قولهما اذا اتى اجنبية في دبرها او جامع عمل قوم لوط فانهما يحدان جميعا ان كانا
محصنين رجما وان لم يكونا محصنين جلدا لانه في معنى الزنا ثم الشهادة على
اللواط لا بد فيها من اربعة عندهما كالزنا وعند الشافعي من عمل عمل قوم لوط
قتل الفاعل والمفعول به على كل حال محصنين كانا او غير محصنين قوله
ومن وطئ بهيمة فلا حد عليه لانه ليس بزنا قوله ويعزر لانه منكر ويذبح في
ذلك ما هذا لانه ليس بزنا ولو مكنت امراة قردا من نفسها كان حكمها
كاتيان الرجل البهيمة قوله ومن زنا في دار الحرب او في دار البغي ثم رجع الينا لم
يقم عليه الحد وهذا عندهما وقال ابو يوسف يحد لنا انه زنا في موضع لا يد للامام عليه
فلم يحد ثم بعد ما ذلك لانه لم ينعقد موجبا الاصل عند ابي حنيفة ان الحربي

المستأمن والحربية المستأمنة بمنزلة الغائب والغائبة وعندهما بمنزلة المجنون
والمجنونة والصبي والصبية وعند ابي يوسف بمنزلة الذمية والذمي بيانه
ان المسلم او الذمي اذا زنا بحربية مستأمنة فانه يحد المسلم ولا يحد المستأمنة عند
ابي حنيفة ومحمد واما على قول ابي يوسف فلانها كالغائبة ومن زنا بامرأة ثم غابت
يحد الرجل وعند محمد هي كالمجنونة فصار كما لو زنا بمجنونة فانه يحد وعلى
قول ابي يوسف يحدان جميعا كالذمي اذا زنا بذمية ولو زنا حربي مستأمن في
مسلمة او ذمية لا يحد الحربي وهو كغائب عند ابي حنيفة وتحد الذمية والمسلمة
وعند محمد لا يحدان جميعا لجحوده زنا بعاقلة وعند ابي يوسف يحدان جميعا
كذمي زنا بذمية فانهما يحدان جميعا بالاجماع ثم الاصل ان الحد متى سقط عن
احد الزانيين للشبهة سقط عن الاخر للشركة كما اذا ادعى احدهما النكاح والاخر ينكر ومتى
سقط لقصور الفعل فان كان القصور من جهتها سقط الحد عنها ولم يسقط عن الرجل كما
اذا كانت صغيرة او مجنونة او مكرهة او نائمة وان كان القصور من جهته سقط عنهما
كما اذا كان مجنونا او صبيا او مكرها ثم حد الزنا والشرب لا يقام على المستأمن عندهما وقال
ابو يوسف يقام عليه وحد الشرب لا يقام عليه بالاجماع وحد القذف والقصاص
يقام عليه بالاجماع واما الذمي فهو فيها سوى حد الشرب كالمسلم اجماعا ولا يجب
عليه حد الشرب واذا زنا الصبي والمجنون بامرأة مطاوعة فلا حد عليه ولا عليها
وقال زفر عليها الحد واذا زنا صحيح بمجنونة او صغيرة حد الرجل خاصة اجماعا لان
فعل الزنا يتحقق منه وانما هي محل الفعل ولهذا يسمى هو واطئا وزانيا وهي موطوءة ومزني
بها الا انها سميت زانية مجازا لكونها مسببة بالتمكين فتعلق الحد في حقها بالتمكين من
قبيح الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه ثم بمباشرته وفعل الصبي ليس بهذه
الصفة واذا زنا بجارية فقتلها بفعل الزنا حد وعليه القيمة وقال ابو يوسف
لا يحد لان تقرر الضمان سبب لملكها فكانه اشتراها بعد ما زنى بها او كانت
منها ومن زنى بامة ثم اشتراها او وهبت له وقبضها او ورثها او اوصى له بها او ملك
شيئا منها درء عنه الحد عند ابي حنيفة وعن ابي يوسف عليه الحد ولو غصب
امة فزنا بها فماتت من ذلك او غصب حرة فزنا بها فماتت من ذلك
فان ابا حنيفة قال عليه الحد في الوجهين وعليه مع ذلك دية الحرة وقيمة الامة
اما الحرة فلو استكمل ذلك لانها لا تملك بدفع الدية واما الامة فانها تملك بالقيمة الا
انه قال ان الضمان وجب بعد الموت والميت لا يصح تمليكه ولو لم تمت ولكن ذهب
بصرها غرم القيمة على قول ابي حنيفة ولا حد عليه وهذا بمنزلة الشراء وقال ابو يوسف

ليس

ليس عليه حد في الامة في الوجهين جميعا لانه ملكها بالضمان فيصير كما في الشراء قال
ابن سماعة عليه حد في سمعت ابا يوسف يقول في رجل فجر بامرأة ثم تزوجها قال لا حد
حد عليه وروي عنه ايضا ان عليه الحد وهو قول ابي حنيفة ومحمد لان الحرة لا يملك
بضعها في النكاح وكذا يجب عليها الحد ايضا اذا زنا بها ثم تزوجها ومن اقر انه زنا
بامرأة وهي تنكر لم يحد عند ابي حنيفة وزفر وعندهما يحد والله اعلم

باب حد الشرب قال رحمه الله ومن شرب الخمر فأخذ وريحها موجود معه وسواء شرب
من الخمر قليلا او كثيرا وانما شرط وجود ريحها معه وقت الشهادة لان من شهد على رجل
بزنا بتقادم او برقة قديمة لم تقبل الشهادة **قوله** وان اقر بعد زوال ريحها لم يحد
هذا عندهما وقال محمد يحد وكذا اذا شهدوا بعد ذهاب ريحها والسكر لم يحد
عندهما وقال محمد يحد فالتقادم يمنع من قبول الشهادة بالاتفاق غير انه يقدر
بالزمان اعتبارا بحد الزنا وعندهما يقدر بزوال الرائحة واما الاقرار فالتقادم لا يبطله
عند محمد كما في حد الزنا وعندهما لا يحد الا عند قيام الرائحة فان اخذه الشهود
وريحها معه او سكران فذهبوا به الى مصر فيه الامام فانقطعت الرائحة قبل ان
يصلوا حد اجماعا وروي ان رجلا جاء بابن اخيه الى ابن مسعود رضي الله عنه فقال
ان هذا ابن اخي وانه كان يتيما في حجري وقد شرب الخمر فسأله ابن مسعود فاقر فقال
لبئس ولي اليتيم انت انك لم تحسن ادبه ولا سترت عليه خزيته ثم قال
ترتروه ومزمزوه اي حركوه واستنكهوه واذ بردوا **قوله** ومن سكر من النبيذ حد وانما
شرط السكر لان شربه من غير سكر لا يوجب الحد بخلاف الخمر فان شربه يوجب الحد
ولو قليلا من غير اسكار **قوله** ولا حد على من وجد منه ريح الخمر او تقيأها لان ذلك لا
يدل على شربها باختياره لجواز ان يكون اكره او شربها في حال العطش مضطرا لعدم
الماء فلا يحد مع ذلك الشك **قوله** ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه
طوعا لانه يحتمل انه سكر من غير النبيذ كالبنج ولبن الرماك او شرب النبيذ مكرها
فلا يحد بالشك **قوله** ولا يحد حتى يزول السكر عنه ليحصل الانزجار لانه
زائل العقل كالمجنون والسكران الذي يحد هو الذي لا يعقل منطقا ولا جوابا
ولا يعرف الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وهذا عند ابي حنيفة وعندهما هو
الذي يهذي ويخلط كلامه والى هذا مال اكثر المشايخ وعن ابي يوسف يستقرأ
قل يا ايها الكافرون فان قرأها لا يحد ولا يحد السكران باقراره على نفسه في حال
سكره لاحتمال الكذب في اقراره فيحتال الدرء به لانه خالص حق الله بخلاف حد القذف
لان فيه حق العبد فالسكران فيه كالصاحي عقوبة له ولو ارتد السكران لا تبين منه

امراته لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع الشك **قوله** وحد الخمر والسكر من النبيذ ثمانون
سوطا يجوز في السكر ضم السين وفتحها مع سكون الكاف وبفتح الكاف [السين] وتحريك الكاف
فاذا قال بفتحتين يكون العصير وان قال بالسكون وضم السين يكون حد الخمر
الشرب وحد سائر الاشربة بعد حصول السكر والشيخ مال الى السكون والضم **قوله**
يفرق الضرب على بدنه كما ذكرنا في حد الزنا ويجتنب الوجه والراس ويجرد في
المشهور وعن محمد لا يجرد **قوله** فان كان عبدا فحده اربعون سوطا لان الرق منصف
قوله ومن اقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحد لانه خالص حق الله فيقبل فيه
الرجوع كحد الزنا والسرقة والسكر هنا بفتحتين متواليتين ويثبت حد الشرب
بشهادة شاهدين او باقراره مرة واحدة وعن ابي يوسف يشترط الاقرار مرتين
قوله ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال لانه لا مدخل لشهادة النساء في
الحدود **باب حد القذف** الاصل فيه قوله تعالى والذين يرمون المحصنات
ثم لم ياتوا باربعة شهداء الاية والمراد بالرمي الرمي بالزنا بالاجماع دون الرمي
بغيره من الفسوق والكفر وسائر المعاصي وفي النص اشارة اليه وهو اشتراط
اربعة من الشهود وذلك مختص بالزنا قال رحمه الله اذا قذف الرجل رجلا
محصنا او امراة محصنة بصريح الزنا بان قال يا زاني او انت زنيت او انت
زاني اما اذا قال انت ازنى الناس فلا يحد لان معناه انت اقدر الناس على الزنا
وانما قال بصريح الزنا لانه لا يجب بالكناية حتى لو قذف رجلا بالزنا فقال
له اخر صدقت لا حد على الذي قال صدقت لانه ليس بصريح في القذف
قوله فطالب المقذوف بالحد يشترط مطالبته لانه حقه ولا بد ان يكون
المقذوف ممن يتصور منه [فعل] الزنا حتى لو كان مجبوبا او خنثى لا يحد قاذفه ويسقط
الحد عن القاذف بتصديق المقذوف او بان يقيم اربعة على المقذوف سواء
اقامها قبل الحد او في خلاله على احد الروايات فان اقامها بعد الحد قال في الكرخي
ا طلقت شهادته واجيزت لان بهذه البينة ثبت زناه فتبين انه قذف غير
محصن والضرب الذي ليس بحد لا يمنع قبول الشهادة وفي شرحه اذا اقام البينة
بعد استيفاء الحد على الكاذب لم تقبل بينته فيجوز ان يكون فيه اختلاف المشايخ
فان قيل النص ورد في قذف المحصنات فكيف الزمكم المحصنين معشر قلنا
النص وان ورد فيهن فالحكم يثبت في المحصنين بدلالة النص لان الوجوب لدفع
العار وهو يعم الجميع وانما خصهن لان القذف فيهن اعم **قوله** حده الحاكم ثمانين
سوطا ان كان حرا قال في الهداية لا خلاف ان فيه حق الشرع وحق العبد لانه شرع لدفع

على

عن المقذوف ففي هذا الوجه هو حق العبد ثم انه شرع زاجرا ومنه سمي حدا وهذا انه
حق الشرع حتى انه اذا اذا ادعاه ثم عفى نفذ عفوه بالطل عند ابي حنيفة ومحمد لان الذي يستوفيه
الامام دون المقذوف فبان لنا انه حق لله مختلط بحق العباد واذا تعارضت
الجهتان فاصحابنا مالوا الى تغليب الشرع لان ما للعبد يتولاه مولاه ولانه خرج [مشخص]
عددا لا يجوز الزيادة عليه ولا النقصان عنه فكان حقا لله كحد الزنا والسرقة
ولانه يتنصف بالرق فاذا ثبت انه حق الله لم يورث ولا يجوز العفو عنه
والشافعي رحمه الله مال الى تغليب حق العبد باعتبار حاجته وغنا الشرع
حتى ان من قذف رجلا فمات المقذوف بطل الحد عندنا وقال الشافعي
لا يبطل وان مات بعد ما اقيم عليه بعض الحد بطل الباقي عندنا وعنده لا يبطل
بناء على انه يورث عنده لان حق العبد عندنا لا يورث لان الغالب فيه حق الله
ولو قذف رجلا فطالبه المقذوف بالحد فقال القاذف انا عبد فحدني
حد العبيد فقال المقذوف انت حر فالقول قول القاذف حتى يقيم المقذوف
بينة وكذا اذا قال القاذف للمقذوف انت عبد فلا يجب علي حد في قذفك
وقال المقذوف انا حر فالقول قول القاذف ايضا ولو كرر القذف بعد
الحد لا حد على القاذف ذكره في الهداية في باب السرقة واشار اليه في الكرخي
ايضا في باب اللعان حيث قال والملاعن اذا كرر لفظ القذف لم يلزمه
حد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة او قذف كل واحد منهم بكلام على حدة او في
ايام متفرقة فخاصموا ضرب لهم حدا واحدا وكذا اذا خاصم بعضهم دون بعض [بحد]
فالحد يكون لهم جميعا وكذا اذا حضر واحد منهم تاما على القاذف حد واحد لا غير
فان حضر بعد ذلك من لم يخاصم في قذفه بطل الحد ولم يحد لهم مرة اخرى
وقال الشافعي ان قذفهم بكلمة واحدة وجب حد واحد وان كرر القذف فلكل
واحد منهم الحد ثم عندنا اذا حد القاذف وفرغ من حده ثم قذف رجلا اخر فانه
يحد للثاني حدا اخر ولو قذف رجلا فضرب تسعة وتسعين سوطا ثم قذف
اخر ضرب السوط الباقي ولم يكن عليه حد للثاني والاصل انه متى بقي من الحد
الاول شي فقذف اخر قبل تمامه ضرب بقية الحد الاول ولم يحد للثاني
ولو قذف رجلا ولم يكن مع المقذوف بينة على انه قذفه واراد استحلافه
بالله ما قذفه فان الحاكم لا يستحلفه عندنا لانه دعوى حد كحد الزنا وقال
الشافعي يستحلف ويجوز في الشهادة على القذف شهادة رجلين ولا يجوز شهادة
رجل وامراتين ولا شهادة على شهادة ولا كتاب القاضي على القاضي فان اقام القاذف

على المقذوف البينة انه صدقه على قذفه رجلوا امرأتين او شاهدين على شهادة
شاهدين او اقر بجناب قاض الى قاض جاز قوله ويفرق الضرب على اعضائه لان
جمعه في موضع واحد يؤدي الى التلف وليس التلف مستحق عليه ويتقي الوجه والرأس
قوله ولا يجرد من ثيابه بخلاف حد الزنا كذا في الهداية قال الجندي ينزع
في الحدود كلها الا ازار واحد الا حد القذف فانه لا ينزع عنه الثياب وانما ينزع
عنه الفرو والحشو قوله غير انه ينزع عنه الفرو والحشو لان ذلك يمنع
وصول الالم اما اذا كان عليه قميصا وجبة فانه يضرب على ذلك حد القذف
ويلقى عنه الرداء قوله فان كان القاذف عبدا جلد اربعين جلدة لان العبد على
النصف من حد الاحرار فان قلت الاية مطلقة فاجلدوهم ثمانين جلدة فمن اين
جعل حد العبيد اربعين قلنا مراد الاية الاحرار بمراد قوله ولا تقبلوا لهم شهادة
ابدا والعبد لا تقبل شهادته وان لم يكن بقذف قوله والاحصان ان يكون
المقذوف حرا بالغا عاقلا مسلما عفيفا عن فعل الزنا ولو بالشبهة ولا بنكاح فاسد
في عمره فان وجد في عمره منه ذلك مرة واحدة لا يكون محصنا ولا يحد قاذفه
قوله ومن نفى نسب غيره فقال لست لابيك او يا ابن الزانية وامه ميتة محصنة
فطالب الابن بحدها حد القاذف هذا اذا كانت امه حرة مسلمة فان كانت
حية محصنة فلها المطالبة بالحد لانه الحق لها وان كانت غائبة لم يكن لاحد
ان يتولاه غيرها لان الحد لا يجوز النيابة فيه وان قال لست هذا بابيك فان
قاله في رضا فليس بقاذف لانه يحتمل المدح وان قاله في غضب حد لانه قصد
نفي نسبه عنه وان قال لست لابيك او لست لامك لم يحد لانه كلام موصوف
وان قال لست لامك فليس بقاذف لانه كذب فكأنه قال لم تلدك امك
وكذا ان قال لست لابيك لم يكن قاذفا وان قال لست بابن فلان يعني جده لا
يحد لانه صادق ولو نسبه الى جده لم يحد ايضا وان قال لست لابيك وامه حرة
وابوه عبد لزمه الحد لانه وان كانت امه امة وابوه حر لم يحد لان امه ليست
محصنة ويعزر ويقيد بقوله ميتة لانه اذا قذفها وهي حية ثم ماتت قبل اقامة
الحد بطل الحد لانه لا يورث عندنا خلافا للشافعي ولو قال يا ابن الزانيتين وكان
امه مسلمة فعليه الحد ولا يبالي ان كانت الجدة مسلمة ام لا وان كانت الجدة
مسلمة والام كافرة لا حد عليه ولو قال يا ولد الزنا او يا ابن الزنا حد لانه قذف
اباه وامه وان قال يا ابن الف زانية حد لانه قذف الام ومن فوقها من الامهات
وقذف الام يكفي في ايجاب الحد ولو قال يا ابن القحبة لم يحد ويعزر لان القحبة

تذكره المعترضة للزنا وان لم تفعل هذا يكون صريحا بالقذف وكذا اذا قال
يا ابن الفاجرة او يا ابن الفاسقة ولو قال يا قواد فليس بقاذف لانه يحتمل قواد
الدواب وغيرها قوله ولا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح
في نسبه بقذفه وهو الوالد والولد لان العار يلحق به لمكان الجزئية وعند الشافعي
يثبت لكل وارث لانه عنده يورث وعندنا ولاية المطالبة ليست بطريق الارث
بل بما ذكرنا ولهذا يثبت عندنا للمحروم من الميراث بالقتل ويثبت لبنت البنت
خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد كذا في الهداية واما الاخوة والاعمام
والاخوال واولادهم فليس لهم حق الخصومة ولو قال لرجل لم يلدك ابوك
فلا حد عليه لانه صادق لان حال ما طرحه الاب في رحم امه كان نطفة ولم يكن
ولدا وانما ولدته امه قوله وان كان المقذوف محصنا كان لابنه الكافر وعبده
ان يطالبا بالحد وقال زفر ليس لهما ذلك لان القذف يتناولهما لرجوع العار
اليهما ولنا انه عيره بقذف محصن فيجب عليه الحد ولو كان المقذوف ميتة نصرانية
او امة ولها ولد مسلم لم يكن على قاذفها حد لانه لم يقذف محصنة قوله وليس
للعبد ان يطالب مولاه بقذف امه الحرة المسلمة لانه لا يملك مطالبة مولاه بحد
القذف لنفسه فلا يملكه لامه فان اعتق بعد ذلك لم يكن له ان يطالب مولاه ايضا
لانها لم تثبت المطالبة بعد ذلك وكذا الولد ليس له ان يطالب اباه بقذف
امه الميتة لانه لا يملك ذلك على ابيه لنفسه فلا يملكه لامه فلو كان لها ابن من
غيره او كان لام المملوك ولد حر غير المملوك كان لها المطالبة لانهما كالاجنبيين
قوله فان اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه لانه قد تعلق به حق الادمي
قوله ومن قال لعربي يا نبطي لم يحد لانه اراد به التشبيه في الاخلاق وعدم
الفصاحة فلا يكون قذفا والنبط جيل من الناس بسواد العراق وكذا اذا قال
لست بعربي او يا ابن الخياط او يا ابن الاعور وليس ابوه كذلك لم يكن قذفا
ولو قال لست بابن آدم او لست بانسان او لست برجل او ما انت انسان لم يكن
قذفا وان قال لست لاب او لست ولد حلال فهو قذف ولو قال لرجل
يا زانية لم يحد عندهما وقال محمد يحد لان الهاء قد تدخل للمبالغة في الصفة
يقال رجل علامة ولهما انه احال كلامه ووصف الرجل بصفة المرأة ولو قال
لامرأة يا زاني بغير الهاء فانه يحد بالاجماع لان الاصل في الكلام التذكير وان
قال لرجل زنأت حد وان قال زنأت في الجبل ايضا عندهما وقال محمد لا
يحد لانه المهموز منه الصعود حقيقة قالت امرأة من العرب وهي ترقص ابنها

اشبه اباك او اشبه عمك ولا تكون كهلوف وكل اوارق الى الخيرات زنا
في الجبل علم اسم خاله اي لا تجاوزنا في الشبه والهلوف الثقيل الجافي العظيم اللحية
والوكل العاجز الذي يكل امره الى غيره ولان ذكر الجبل يقرره مرادا ولانه يستعمل
في الفاحشة مهموزا ايضا وحالة الغضب والمشاتمة تعين الفاحشة مرادا بمنزلة
ما اذا قال يا زاني بالهمز او قال زنات ولم يذكر الجبل وذكر الجبل انما يعين الصعود
مرادا اذا كان مقرونا بكلمة على لانه هو المستعمل فيه ولو قال زنات على الجبل
لم يحد لما ذكرنا وقيل يحد كذا في الهداية ولو قذف رجلا بغير لسان العرب
اي لسان كان فهو قاذف ولو قال لامرأته يا زانية فقالت زنيت بك حدت
المرأة ولم يحد الرجل لانها صدقته حين قالت زنيت وقذفته بقولها بك
فسقط حكم قذفه اياها وبقي حكم قذفها ولو قال يا زانية فقالت لا بل انت الزاني
حدا جميعا لان كل واحد منهما قذف الآخر ولم يوجد من المقذوف تصديق
ولو قال يا زانية فقالت زنيت معك فلا حد على واحد منهما لان قولها زنيت
تصديق وقولها معك يحتمل ان يكون وانت حاضر او شاهد فلم يكن قذفا ولو
قال يا زانية فقالت انت ازنى مني حد الرجل لانه قذفها وليست هي بقاذفة
لانه يحتمل انت اعلم مني بالزنا ولو قال لرجل ما رأيت زانيا خيرا منك او قال
لامرأة ذلك فلا حد عليه لانه جعل المخاطب خيرا من الزناة وهذا لا يقتضي
المشاركة في الزنا ولو قال لامرأة زنيت قبل ان تزوجتك فهو قاذف
لان الزنا يصح منها قبل النكاح ولو قال زنا فخذك او بطنك او ظهرك
فليس بقاذف وان قال زنا فرجك فهو قاذف وان قال زنا بك فلان
باصبعه فليس بقاذف وان قال زنيت وانت صغيرة او مكرهة او نائمة او
مجنونة لم يحد وكذا اذا قال وطئت وطئا حراما لان وطء الحرام قد يكون
بالزنا وغيره ولو قال لامرأة قد اعتقت او كافرة قد اسلمت زنيت وانت امة او كافرة
فعليه الحد لانه قاذف يوم تكلم بزناها والمعتبر عندنا في القذف حال ظهوره
دون حالة الاضافة ولو قال لرجل اذهب وقل لفلان يا زاني او يا ابن الزانية
فلا حد على المرسل لانه امره بالقذف ولم يقذف والآمر ليس بقاذف كالآمر
بالزنا ليس بزان واما الرسول فان قذف قذفا مطلقا حد وان قال ان
فلانا ارسلني اليك يقول لك كذا فلا حد عليه لانه حاك للقذف عن
غيره وان قال زنيت وفلان معك فهو قاذف لها فان قال عنيت فلان
معك شاهد لم يلتفت الى ذلك وعليه الحد لانه عطف فلان على الضمير في

بزنيت

زنيت فانتفى اشتراكهما بفعل وان قال لامرأة زنيت ببعير او بثور او بحمار او بفرس
فلا حد عليه لانه اضاف الزنا الى من يكون الوطء منه فكانه قال وطئت حمارا او
ثورا وان قال زنيت ببقرة او بناقة او بشاة او بدراهم فهو قاذف لان الانثى
لا يكون منها فعل الزنا بالانثى فحمل ذلك على العوض وان قال لرجل زنيت
ببقرة او بناقة فلا حد عليه لانه لا يكون بذلك زانيا وان قال زنيت
بامة حد وان قال زنيت بثور او ببعير لم يكن قاذفا قوله ومن قال
لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف لانه يحتمل المدح بحسن الخلق والكرم والصفا
ولابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخائه وهو اسم لجد النعمان ابن المنذر
قوله وان نسبه الى عمه او خاله او زوج امه فليس بقاذف لان كل واحد من
هؤلاء يسمى ابا قال الله تعالى وإله آبائك ابراهيم واسماعيل واسحاق واسماعيل كان
عما وفي الحديث الخال اب وزوج الام يسمى ابا للربيبة قوله ومن وطئ وطئا
حراما في غير ملكه لم يحد قاذفه قيد بغير الملك احترازا عن الوطء لامرأته
الحائض وامته المجوسية لانها حرمة موقتة وكذا اذا تزوج اختين في عقد واحد
او امرأة وعمتها او خالتها ووطئهما فلا حد عليه اي القاذف وكذا اذا وطئ امة بينه
وبين غيره او جارية ابيه او امه او امة قد وطئها ابوه او وطئ هو امها فلا حد على
قاذفه وان وطئ مكاتبته فعندهما يحد قاذفه لانها مملوكة وتحريمها عارض
حتى كالحائض والمجوسية وقال ابو يوسف وزفر لا يحد قاذفه لان ملكه زال
عن وطئها بدليل وجوب المهر عليه وان تزوج امرأة بغير شهود او امرأة وهو
يعلم ان لها زوجا او في عدة من زوج او ذات رحم محرم منه وهو يعلم فوطئها
فلا حد على قاذفه وان اتى شيئا من ذلك بغير علم قال ابو يوسف يحد قاذفه
وان تزوج امة على حرة فوطئها يحد قاذفه وان لمس امرأة او قبل او نظر الى فرجها
بشهوة ثم تزوج بنتها ودخل بها او تزوج امها ودخل بها لم يسقط احصانه
عند ابي حنيفة حتى انه يحد قاذفه عنده وقال ابو يوسف ومحمد يسقط
احصانه حتى انه لا يحد قاذفه قوله والملاعنة بولد لا يحد قاذفها
لان ولدها غير ثابت النسب من احد فادعى الاب الولد بعد القذف لم يحد
قاذفها وان قذفها قاذف بعد ما ادعى الاب الولد حد وان كانت ملاعنة
بغير ولد فقذفها قاذف حد وان دخل حربي الينا بامان فقذف مسلما
حد لان فيه حق العبد وحد الشرب لا يقام عليه كالذمي وحد الزنا والسرقة
لا يقام عليه عندهما وقال ابو يوسف يقام عليه واما الذمي فانه يقام عليه

عليه بالإجماع **قوله** ومن قذف أمة أو عبدا أو أم ولد أو كافرا بالزنا عزر ويبلغ بالتعزير غايته
لأنه قذف بجنس ما يجب فيه الحد **قوله** أو قذف مسلما بغير الزنا فقال يا فاسق
أو يا خبيث عزر إلا أنه لا يبلغ في التعزير غايته في هذا بل يكون الرأي فيه إلى الإمام
فيعزره على قدر ما يرى وكذا إذا قال لمسلم يا فاجر أو يا يهودي أو يا نصراني
أو يا مجوسي أو يا كافر أو يا مخنث أو يا ابن الفاسق أو يا ابن الفاجر أو يا ابن القحبة
أو يا ابن الفاسقة أو يا ابن الخبيثة أو يا ابن اللص أو يا سارق فإنه يعزر في جميع
ذلك أما إذا قال يا فاسق أو يا لص أو يا سارق وهو كذلك لم يعزر وكذا
إذا قال يا آكل الربا أو يا شارب الخمر إن كان يفعل ذلك لم يعزر وإن لم يفعله
عزر **قوله** وإن قال يا حمار أو يا خنزير لم يعزر وكذا إذا قال يا كلب أو يا قرد
أو يا بقر أو يا ابن الكلب أو يا ابن الحمار لم يعزر لأنه كاذب ولأن العرب قد تسمي بهذه
الأسماء فيقال سفيان الثوري ودحية الكلبي وقيل في عرفنا يعزر في
جميع ذلك لأنه يعد شينا وقيل إذا كان المنسوب به من الفقهاء أو العلوية
يعزر وإلا فلا وهذا أحسن ولو قال يا لاهي أو يا مسخرة أو يا ضحكة أو يا [illegible]
فالظاهر أنه يعزر وإن قال يا بليد عزر كذا في الواقعات وإن قال يا سفلة
عزر واختلفوا في السفلة قال أبو حنيفة هو الكافر وقال أبو يوسف هو
الذي لا يبالي بما قال وما قيل له وقال محمد هو المقامر واللاعب بالطنبور
وقال محمد بن سلمة هو الذي يأتي الأفعال الدنيئة وقال نصير بن يحيى هو
الذي إذا دعي إلى الطعام أكل وحمل **قوله** والتعزير أكثره تسعة وثلاثون
سوطا وأقله ثلاث جلدات لأن الأقل من ذلك لا يقع به الانزجار وهذا
قولهما ولا يبلغ به إلى الأربعين لقوله عليه السلام من أتى حدا بغير حد فهو
من المعتدين والأربعون حد للعبد في القذف فينقص منه سوطا
ويستوي في التعزير الحر والعبد والمرأة والرجل لأن المقصود به الزجر
قوله وقال أبو يوسف يبلغ في التعزير خمسة وسبعين سوطا اعتبر أبو
يوسف أقل الحد في الأحرار إذ الأصل هو الحرية وأقل حد في الحر ثمانون
فنقص منه سوط في رواية عنه وهو قول زفر وفي رواية الكتاب
ينقص منه خمسة أسواط وهو مأثور عن علي رضي الله عنه وتأويله أن عليا
كان يعقد في كل خمسة عقدة فلما بلغ خمسا وسبعين عقد وذلك خمسة
عشر عقدة ثم لم يعقد في الباقي وهو أربع جلدات لأنها لم تبلغ خمسا فظن
أنه اقتصر على خمس وسبعين فأما العبد فيعزر على قول أبي يوسف خمسا

خمسة وثلاثين لأن أدنى حده أربعون فينقص خمسا قياسا على الحر وكذا أيضا يعزر عند
أبي حنيفة العبد ما بين ثلاثة أسواط إلى تسعة وثلاثين على ما يراه القاضي ثم
التعزير على أربع مراتب تعزير الأشراف كالدهاقنة والقواد وتعزير أشراف
الأشراف كالفقهاء والعلوية وتعزير الأوساط وتعزير الخسائس فتعزير الأشراف
الإعلام والجر إلى باب القاضي وتعزير أشراف الأشراف الإعلام لا غير وهو أن
يقول له القاضي بلغني أنك تفعل كذا وكذا وتعزير الأوساط كالسوقة
الإعلام والجر إلى باب القاضي والحبس وتعزير الخسائس الجر والضرب والحبس
ولا يقبل في التعزير شهادة النساء مع الرجال لأنه حق آدمي كالديون لأنه
يصح العفو عنه **قوله** وإن رأى الإمام أن يضم إلى الضرب والتعزير الحبس فعل لأن
التعزير موقوف على رأي الإمام والمقصود منه الردع والزجر فإذا رأى أن الشاتم
لا يرتدع بالضرب حبسه أيضا وإن كان يرتدع لا يحبسه **قوله** والتعزير
أشد الضرب التعزير لأنه خفف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف
كي لا يؤدي إلى فوات المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الأعضاء
قوله ثم حد الزنا لأنه ثابت بالكتاب ومؤكد بقوله تعالى ولا تأخذكم بهما رأفة
في دين الله **قوله** ثم حد الشرب لأن سببه متيقن **قوله** ثم حد القذف لأن
سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا ولأنه قد جرى فيه التغليظ من حيث
رد الشهادة فلا يغلظ من حيث الوصف قال في الفوائد واختلفوا
في كيفية شدة الضرب قال بعضهم يجمع في موضع واحد وقال بعضهم الشدة
من حيث الضرب وفي الحدود الأصل يفرق على الأعضاء وفي التعزير الأصل
يضرب في موضع واحد وقيل إنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الأول إذا بلغ
بالتعزير أقصاه وفي الثاني إذا لم يبلغ به أقصاه فإن اجتمعت الحدود الأربعة
حد القذف وحد السرقة وحد الزنا وحد الشرب قال أبو حنيفة يبدأ بحد
القذف ثم يحبس فإذا برئ فالإمام بالخيار إن شاء قدم حد الزنا على
حد السرقة وإن شاء قدم حد السرقة عليه ثم يحبس فإذا برئ حد في الآخر ثم يحبس
حتى يبرأ فإذا برئ أقام عليه حد الشرب فإن كان معها رجم يبدأ بحد القذف
ويضمن المال في السرقة ثم يرجم ويبطل ما عداه وإن كان فيها قصاص في
النفس أو فيما دونها يبدأ بحد القذف ثم يقتص فيما دون النفس ويلغو ما
عدا ذلك في الحدود كذا في الينابيع **قوله** ومن حده الإمام أو عزره فمات
فدمه هدر لأنه فعل بأمر الشرع وفعل المأمور به لا يتقيد بشرط السلامة

قوله واذا حد المسلم في القذف سقطت شهادته وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا
لهم شهادة ابدا لانه اذى المقذوف بلسانه فسلبه الله ثمرة لسانه مجازاة له
وثمرة اللسان نفاذ الاقوال فلو قبل بعد التوبة لتوهم ان قذفه كان صدقا
فيه هتك عرض المسلم وعند الشافعي تقبل شهادته اذا تاب لقوله
تعالى الا الذين تابوا قلنا هذا استثناء راجع الى ما يليه من الفسق دون
المنع من قبول الشهادة لانه اقرب الى الاستثناء ولان الله تعالى ذكر
شيئين الفسق وسقوط الشهادة فبالتوبة يزول عنه اسم الفسق ويبقى
الاول منع قبول الشهادة لان الله اكد سقوط الشهادة بالتابيد
فلو كانت شهادته تقبل بالتوبة لم يكن لذكر التابيد معنى فان ارتد بعد
اقامة الحد عليه ثم اسلم لم تقبل شهادته لانه حد في الاسلام حدا كاملا
وان كان المحدود عبدا القاذف كافرا فحد في حال كفره ثم اسلم جازت
شهادته لقوله عليه السلام الاسلام يجب ما قبله وان كان المحدود عبدا
فاعتق لم تجز شهادته ابدا وان تاب لانه لا فرع الشهادة بدليل انه لو شهد برؤية
هلال رمضان قبلت شهادته ولو قذف العبد رجلا في حال الرق
ثم اعتق يقام عليه حد العبيد قوله وان حد الكافر في القذف ثم اسلم قبلت
شهادته اعلم ان الكافر اذا حد في قذف لم تقبل شهادته على اهل الذمة
لان له شهادة على جنسه فترد تتميما للحد فان اسلم قبلت عليهم وعلى
المسلمين لانه بالاسلام حدثت له عدالة لم تجرح وهي عدالة الاسلام
بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق لا تقبل شهادته وان كان القذف في حال
الكفر فحد في حال الاسلام بطلت شهادته على التابيد لان الحد حصل وله
شهادة فبطلت تتميما للحد بخلاف ما اذا حد وهو كافر لانه حد ولا شهادة
له فلم يصادف الحد شهادة يبطلها ولو حصل بعض الحد في حال الكفر وبعضه
في حال الاسلام ففي ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التابيد حتى
لو تاب قبلت لان المبطل كماله وكماله لم يوجد في حالة الاسلام وفي
رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد
لان المبطل للشهادة هو السوط الاخير لانه لو اقيم عليه بعض الحد ثم قذف اخر
فانه يضرب الباقي وتبطل الشهادة وفي رواية اعتبر اكثر الحد فان
وجد اكثره في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد وان وجد اكثره في
حالة الكفر لا تبطل وفي الهداية اذا ضرب الكافر سوطا واحدا في قذف
ثم اسلم ثم ضرب ما بقي جازت شهادته وعن ابي يوسف ترد شهادته والاقل تابع للاكثر
والاول اصح ولو قذف ثم اسلم ثم حد كل الحد بعد الاسلام لا تقبل شهادته بالاجماع
ولو ضرب المسلم بعض الحد ثم هرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية انه تقبل شهادته
ما لم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية
اذا ضرب اكثره سقطت شهادته وان ضرب الاقل لم تسقط قال في المنظومة
لابي حنيفة "شهادة الراجي بسوط تهدر" وجاء عنه اذ يقام الاكثر"
"وجاء عنه الرد حين تمما" وذاك قول صاحبيه فاعلما"

كتاب السرقة وقطاع الطريق

السرقة عبارة عن اخذ مال الغير على الخفية
ومنه استراق السمع وقد زيدت عليه اوصاف في الشريعة والمعنى اللغوي
مراعى فيه ابتداء وانتهاء او ابتداء لا غير كما اذا نقب البيت على الخفية واخذ
المال من المالك مكابرة على الجهار يعني ليلا واما اذا كان نهارا اشترط الابتداء
والانتهاء وانما شرط الاخذ على الخفية لان الاخذ غير الخفية يكون نهبا وخلسة
وغصبا واما قطع الطريق فهو الخروج لاخذ المال على وجه المجاهرة في موضع
لا يلحق الماخوذ منه الغوث قال رحمه الله تعالى اذا سرق البالغ العاقل
عشرة دراهم يعني دفعة واحدة سواء كانت العشرة لمالك واحد او لجماعة
اذا كانت في حرز واحد فانه يقطع ويشترط في ثبوت القطع ان يكون
السارق من اهل العقوبة بان يكون بالغا وان يكون المسروق نصابا
كاملا وهو عشرة دراهم عندنا وقال الشافعي ربع دينار وقال مالك
ثلثة دراهم قوله او ما قيمته عشرة دراهم فيه اشارة الى ان غير الدراهم
يعتبر قيمته بها وان كان ذهبا ويعتبر ان يكون المسروق عشرة من حين السرقة
الى حين القطع فان نقص السعر فيما بينهما لم يقطع وهذا عندهما وقال محمد
لا عبرة بالنقصان بعد الاخذ واذا سرق المال في بلد ورافعه الى الحاكم في بلد
اخرى فلا بد ان يكون المسروق نصابا في البلدين جميعا قوله مضروبة او غير
مضروبة اختلفت الرواية في ذلك وظاهر الرواية انه يشترط المضروبة
قال ابو يوسف ومحمد وهو الاصح لان اسم الدراهم يطلق على المضروبة عرفا
حتى لو سرق عشرة دراهم تبرا وقيمتها اقل من عشرة مضروبة لم يقطع وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه سوى بين المضروبة وغيرها كنصاب الزكوة ثم
المعتبر في الدراهم ان يكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل بدليل مقادير
الديات وان سرق دراهم زيوفا او نبهرجة او ستوقة لم يقطع حتى

حتى يساوي عشرة دراهم جيادا ولا عبرة للوزن فيها وكذا اذا سرق نقرة وزنها عشرة و
قيمتها اقل قطع ولا قطع على صبي ولا مجنون لانهما غير مخاطبين ولكن يضمنان
المال وان كان يجن ويفيق فسرق في حال افاقته قطع كذا في الجخندي
قوله من حرز لا شبهة فيه يجب القطع الحرز شرط لوجوب القطع حتى لو
انتهب او اختلس او سرق مالا ظاهرا كالثمار على الاشجار والحيوان في المرعى
لا يجب القطع والحرز على وجهين احدهما المبني لحفظ المال والامتعة وسواء
في ذلك ان يكون دارا او دكانا او خيمة او فسطاطا او صندوقا والحرز الثاني
ان يكون محرزا بصاحبه لان النبي عليه السلام قطع سارق رداء صفوان وكان
تحت راسه فجعله محرزا به وسواء كان صاحبه نائما او مستيقظا لان صفوان
كان نائما حين سرق رداؤه فان دخل السارق الدار وعلم به المالك والسارق
يعلم ذلك لا يقطع لانه جهر وليس بخفية وان لم يعلم المالك قطع وان دخل اللص
الدار ليلا وصاحبها ان علم كل واحد منهما بصاحبه لم يقطع او علم احدهما دون
الاخر قطع ولا قطع على من سرق في دار الاسلام من حربي مستامن وان سرق المسلم
من الذمي قطع قوله لا شبهة فيه اي في الحرز لان الشبهة فيه تسقط القطع على
ما نبين ان شاء الله قوله والحر والعبد في القطع سواء لاطلاق الاية من
غير فصل ولان القطع لا يتنصف وكذا الرجل والمراة فيه سواء للاية
قوله ويجب القطع باقراره مرة واحدة هذا عندهما وقال ابو يوسف
لا يقطع الا باقراره مرتين في مجلسين مختلفين وروي الرجوع عنه الى قولهما
قوله وبشهادة شاهدين ولا يجوز شهادة رجل وامراتين لانه حد فان
شهد رجل وامراتان لم يقطع ويجب المال لان شهادة النساء مع الرجال
حجة في الاموال وينبغي للقاضي ان يسال الشاهدين عن كيفية السرقة
وماهيتها وزمانها ومكانها وقدرها للاحتياط كما في الحدود ويعتبر في
اقامة القطع في السرقة بالاقرار حضور المسروق منه ومطالبته باقامته عندهما
وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك واما في ثبوته بالشهادة فلا بد من حضوره
اجماعا قوله واذا اشترك جماعة في سرقة واصاب كل واحد منهم عشرة دراهم
قطع وان اصاب اقل لا يقطع وان لم يجب القطع ضمن ما اصابه من ذلك
وان سرق واحد من جماعة عشرة دراهم قطع ويكون ذلك القطع لهم جميعا
ولو دخل دارا فسرق من بيت منها درهما فاخرجه الى صحنها ثم عاد فسرق درهما
اخر ولم يزل يفعل هكذا حتى سرق عشرة دراهم فهذه سرقة واحدة فاذا

اخرج العشرة من الدار قطع وان خرج في كل مرة من الدار ثم عاد حتى فعل ذلك عشر
مرات لم يقطع لانها سرقات ولو سرق ثوبا لا يساوي عشرة دراهم وفي طرفه
دراهم مصرورة تزيد على العشرة فعن ابي حنيفة اذا لم يعلم بالدراهم لم يقطع وان علم
قطع وعن ابي يوسف عليه القطع علم او لم يعلم قوله ولا قطع فيما يوجد تافها
مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك والصيد و
الطير وكذلك الزرنيخ والمغرة والملح والتافه هو الشيء الحقير ويدخل في
الطير الدجاج والاوز والحمام وعن ابي يوسف يقطع في كل شيء الا الطين والتراب
والسرقين قال ابو حنيفة ولا قطع في شيء من الحجارة والكحل والملح والقدور والفخار
وكذا اللبن والاجر والزجاج وعن ابي حنيفة في الزجاج القطع وقال ابو يوسف
يقطع في ذلك كله وعن ابي حنيفة يقطع في الجواهر واللؤلؤ والياقوت والزمرد
والفيروزج لانه لا يوجد تافها فصار كالذهب والفضة قوله كالخشب
ما سوى الساج والقنا والابنوس والصندل قوله ولا فيما يسرع اليه
الفساد كالفواكه الرطبة واللبن واللحم والبطيخ لقوله عليه السلام لا
قطع في ثمر ولا كثر والكثر هو الجمار وقيل الودي وهو النخل الصغار وقال
ابو يوسف يقطع في ذلك كله ولو سرق جذ بوحة او زبجا بنفسها ثم اخرجها
لا يقطع لانها صارت لحما ولا قطع في الفواكه الرطبة مثل العنب والسفرجل
والتفاح والرمان واشباه ذلك لا قطع فيها ولو كانت محدودة في حظيرة
عليها باب مقفل واما الفاكهة اليابسة كالجوز واللوز فانه يقطع فيها اذا كانت
محرزة وكذا لا قطع في بقل ولا باذنجان ويقطع في الحناء والوسمة لانه لا يسرع
اليها الفساد قوله والفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد يعني لا قطع
فيها لعدم الاحراز واما اذا قطعت الفاكهة بعدما استحكمت وحصد
الزرع وجعل في حظيرة وعليها باب مغلق ومعها حافظ او ليس معها فكسر الباب
ودخل وسرق بقرة او شاة تساوي عشرة دراهم واخرجها وهو يقودها او يسوقها
او راكب عليها قطع وقيد بقوله باب مغلق لانه يعتبر فيها الاغلاق ويقطع كلها
والادهان والطيب والعود والمسك لانه مما لا يسرع اليه الفساد ويقطع
في الخل ايضا لانه لا يسرع اليه الفساد ويقطع في سرقة القطن والكتان
والصوف والدقيق والسمن والتمر والزبيب والعسل والنورة والعروش
والاواني من الحديد والصفر والرصاص والادم والقراطيس والسكاكين
والمقاريض والموازين والارسان ولا يقطع في الاشنان لانه يوجد تافها

مباحًا قوله ولا قطع في الأشربة المطربة أي المسكرة والطرب النشاط ويقطع في
سرقة الفقاع والدبس والخل ولا يقطع في الخبز والزبيب قوله ولا في الطنبور
وكذا الدف والمزمار لأنه للّهو قوله ولا في سرقة المصحف وإن كان عليه
حلية تساوي ألف درهم وعن أبي يوسف يقطع فيه مطلقًا وعنه يقطع
إذا بلغت الحلية عشرة دراهم قلنا إن المقصود منه تناول القراءة وذلك
مأذون فيه والحلية إنما هي تابعة ولا عبرة بالتبع ألا ترى أن من سرق آنية
فيها خمر وقيمة الآنية تزيد على النصاب لا يقطع وكذا لا قطع في كتب الفقه
والنحو واللغة والشعر لأن المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولو سرق إناء
فضة فيه نبيذ أو ماء أو طعام لا يبقى أو لبن لا يقطع وإنما ينظر إلى ما في
الإناء وعن أبي يوسف إذا كانت قيمة الإناء عشرة دراهم قطع قوله ولا في صليب
الذهب والفضة لأنه مأذون في كسره وكذا الصنم من الذهب فأما الدراهم
التي عليها التماثيل فإنه يقطع فيها لأنها ليست معدودة للعبادة ولو سرق ذمي
من ذمي لا يقطع لأن معنى المالية فيها ناقص قوله ولا في الشطرنج والنرد وإن كانا
من ذهب أو فضة لأنهما للّهو قوله ولا قطع على سارق الصبي الحر و
إن كان عليه حلية لأن الحر ليس بمال والحلية تبع له وقال أبو يوسف يقطع إذا كانت
الحلية نصابًا والخلاف في الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم أما إذا كان يمشي ويتكلم فلا قطع
فيه إجماعًا وإن كان عليه حلية كثيرة لأن له يدًا على نفسه وعلى ما عليه وإن سرق
جرابًا فيه مال كثير وجوالق فيها مال قطع لأنها أوعية للمال والمقصود بالسرقة
المال دون الوعاء قوله ولا في سرقة العبد الكبير لأنه في يد نفسه فكان غصبًا لا سرقة
قوله ولا في قطع الدفاتر كلها إلا دفاتر الحساب لأن ما فيها لا يقصد بالأخذ وإن كانت
كتب الفقه والنحو والشعر لأن المقصود ما فيها وهو ليس بمال وأما دفاتر الحساب وهم
أهل الديوان فالمقصود منها الورق دون ما فيها إذ الورق مال فيجب فيه القطع و
المراد بذلك دفاتر مضى حسابها أما إذا لم يمض لم يقطع لأن غرضه ما فيه وذلك
غير مال وأما دفاتر التجارة ففيها القطع لأن المقصود منها الورق قوله ولا قطع في
سرقة كلب ولا فهد لأن جنسهما ليس بمال على الإطلاق إذ في ماليتهما قصور لأنه يجوز بيعهما
عند الشافعي ولهذا لو سرق كلبًا في عنقه طوق ذهب لا يقطع لأن المقصود سرقة
الكلب إذ لو أراد سرقة الطوق لقطعه من عنق الكلب وأخذه قوله ولا دف ولا
طبل ولا مزمار لأن هذه معازف قد ندب كسرها والمراد بالطبل طبل اللهو أما طبل
الغزاة ففيه اختلاف والمختار أنه لا قطع أيضًا قوله ويقطع في الساج والقنا والآبنوس

والصندل

والصندل لأن هذه أموال عزيزة محرزة قوله وإذا اتخذ من الخشب أواني أو أبواب
قطع فيها لأنها بالصنعة التحقت بالأموال النفيسة ولا يقطع في أبواب
المساجد لأنها غير محرزة ولو سرق خشبًا إن كان مركبًا منصوبًا لم يقطع وإن
كان مكفوفًا قطع ولا قطع في سرقة الحصير وبواري القصب لأن الصنعة فيها
لم تغلب على الجنس ألا ترى أنها تبسط في غير الحرز قوله ولا قطع على خائن
ولا خائنة وهما اللذان يأخذان ما في أيديهما من الشيء المأمون قوله ولا نباش هذا
عندهما وقال أبو يوسف عليه القطع لأنه مال متقوم محرز بحرز مثله ولهما
أن الشبهة تمكنت في الملك لأنه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة
الميت وإن كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح لأنه يتناول
الدخول فيه لزيارة القبر وكذا لو سرقه من تابوت في القافلة وفيه
ميت ولو سرق من القبر دراهم أو دنانير لم يقطع إجماعًا قوله ولا منتهب ولا
مختلس النهاب هو الآخذ علانية قهرًا والاختلاس أن يختطف الشيء
بسرعة على غفلة وأما الاضطرار إذا طر من خارج الكم لا يقطع وبيانه أنه إذا
كانت الدراهم مشدودة من داخل الكم فأدخل يده في الكم وحل العقدة وأخذ
من الخارج لا يقطع وإن كانت العقدة مشدودة من خارج فحلها وأدخل
يده فيها وأخرجه قطع وقال أبو يوسف يقطع سواء طر من خارج أو الداخل
ومن أصحابنا من قال ينظر إن كان بحيث إذا قطعت سقطت في الكم قطع
لأنه أخذها من بيت المال وإن كانت بحيث إذا قطعت تسقط على الأرض
لم يقطع قوله ولا يقطع السارق من بيت المال لأنه مال لكافة المسلمين
وهو منهم قوله ولا من مال للسارق فيه شركة لأن ثبوت ملكه في بعض
المال شبهة ولو أوصى له بشيء فسرقه قبل موت الموصي قطع وإن سرقه بعد
موته قبل القبول لم يقطع ومن له على آخر دراهم فسرق منه مثلها لم
يقطع والحال والمؤجل فيه سواء وإن سرق منه عروضًا تساوي عشرة دراهم قطع
لأنه ليس له ولاية الاستيفاء منه وعن أبي يوسف لا يقطع لأن له أن يأخذه عند
بعض العلماء قضاء عن حقه وأما إذا قال أخذته رهنًا بحقي أو قضاء
بحقي درئ عنه القطع بالإجماع وإن كان حقه دراهم فسرق دنانير أو على العكس
قيل يقطع وقيل لا يقطع لأن النقود جنس واحد والتوفيق بينهما أن على
القول الأول يحمل على أن السارق لا يعرف الخلاف الذي تقوله أصحابنا
أن الغريم يجوز له أن يأخذ من غير جنس حقه وعلى القول الثاني يحمل على أنه يعرف

لخلاف ويعتد به وذلك يورث شبهة تسقط القطع وان سرق حليا من فضة وعليه دراهم
او حليا من ذهب وعليه دنانير قطع لانه لا يكون قبضا عن حقه الا على وجه
البيع والمعاوضة فصار كالعروض كذا في الكرخي وان سرق العبد من غريم مولاه
او الرجل من غريم ابيه قطع وان سرق من غريم مكاتبه او من غريم عبده المديون
قطع لانه ليس له حق القبض في ديونهما فان لم يكن على عبده دين وسرق من غريمه
من جنس دين عبده لم يقطع لان دين عبده ماله **قوله** ومن سرق من ابويه او ولده
او ذي رحم محرم لم يقطع وان سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره لم يقطع وان
سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبارا للحرز وعدمه كذا في الهداية وان سرق من
امه من الرضاعة قطع وعن ابي يوسف لا يقطع لانه له ان يدخل عليها من غير استئذان
ولا حشمة بخلاف ما اذا سرق من اخته من الرضاعة فانه يقطع اجماعا **قوله** وكذا
اذا سرق احد الزوجين من الآخر لان بينهما سببا يوجب التوارث ولو سرق من اجنبية
ثم تزوجها قبل ان يقضى عليه بالقطع لم يقطع وان تزوجها بعد القضاء بالقطع فكذلك
ايضا يقطع عندهما وقال ابو يوسف يقطع ولو سرقت المراة من زوجها او هو منها
ثم طلقها ولم يدخل بها فبانت بغير عدة لم يقطع واحد منهما لان اصله غير موجب
للقطع وان سرق من امراته المبتوتة المختلعة ان كانت في العدة لم يقطع سواء كانت
مطلقة ثنتين او ثلاثا وكذا اذا سرقت هي من بعلها وهي في العدة لم تقطع **قوله**
والعبد من سيده او من امراة سيده او زوج سيدته او المولى من مكاتبه فانه لا
يقطع ولا فرق بين ان يكون العبد مدبرا او مكاتبا او ماذونا او ام ولد سرقت من مولاها
وكذا اذا سرق المولى من مكاتبه لا يقطع لان له في كسبه حقا **قوله** وكذا السارق من
المغنم لا يقطع عليه لان له فيه نصيبا **قوله** والحرز على ضربين حرز لمعنى فيه كالبيوت
والدور ويسمى هذا حرزا بالمكان وكذلك الفساطيط والحوانيت هذه كلها
حرز وان لم يكن فيها حافظ سواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب او لا باب له
لان البناء لقصد الاحراز الا انه لا يجب القطع الا بالاخراج لقيام يد المالك قبله
بخلاف المحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الاخذ لزوال يد المالك بذلك
قوله وحرز بالحافظ كمن جلس في الطريق او في الصحراء او في المسجد وعنده متاع
فهو محرز به وقد قطع النبي عليه السلام سارق رداء صفوان من تحت راسه وهو نائم
في المسجد ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظا او نائما والمتاع تحته او عنده
على الصحيح لانه يعد النائم عند متاعه حافظا له في العادة ولهذا لا يضمن المودع
والمستعير بمثله لانه ليس بتضييع وقوله بالحافظ هنا اذا كان الحافظ قريبا منه

بحيث

بحيث يراه اما اذا كان بعيدا منه بحيث لا يراه فلا يسمى حافظا قال مشايخنا كل شيء
معتبر بحرز مثله كما اذا سرق الدابة من الاصطبل او الشاة من الحظيرة فانه يقطع
واذا سرق الدراهم والحلي من هذه المواضع لا يقطع وفي الكرخي ما كان حرزا لنوع
فهو حرز لكل نوع حتى جعلوا شريجة البقال وقوارير العطار حرزا للدراهم والدنانير واللؤلؤ
قال وهو الصحيح الشريجة بحجر او الموحش ولو سرق الابل من الطريق مع جمالها قطع
سواء كان صاحبها عليها او لا لان هذا مال ظاهر غير محرز وكذا اذا سرق الجوالق
بعينها اما اذا سرق الجوالق فاخرج ما فيها ان كان صاحبها هنالك قطع والا فلا
ولو سرق من القطار بعيرا او حملا لم يقطع **قوله** وان سرق شيئا من حرز او غير
حرز وصاحبه عنده يحفظه وجب عليه القطع يعني من حرز واحد حتى لو
سرق من حرز لرجل تسعة دراهم ثم اتى منزلا آخر وسرق منه درهما آخر لم يقطع **قوله**
ولا قطع على من سرق من حمام او بيت اذن للناس في دخوله ويدخل في ذلك
حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا فانه يقطع لانها بنيت لاحراز
الاموال وانما الاذن يختص بالنهار **قوله** ومن سرق من المسجد متاعا
وصاحبه عنده قطع لانه محرز بالحافظ **قوله** ولا قطع على الضيف اذا
سرق ممن اضافه لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه ماذونا له في دخوله
وان اجر دارا من رجل فسرق المؤجر من المستاجر او المستاجر من المؤجر وكل
منهما في منزل منها على حدة قطع السارق منهما عند ابي حنيفة لان المستاجر
قد صار اخص بالحرز من المالك الا ترى ان له ان يمنعه من دخوله وعندهما
اذا سرق المؤجر من المستاجر لا يقطع لان الدار في ملكه فصار ذلك شبهة في
سقوط القطع وان سرق المستاجر من المؤجر قطع بالاجماع اذا كان في بيت
مفرد لانه لا شبهة له في الحرز ولا في المال وان سرق من بيت الاصهار او
الاختان لم يقطع عند ابي حنيفة وعندهما يقطع والاختلاف فيما اذا كان
البيت للاخت اما اذا كان للبنت لا يقطع اجماعا وكذا في مسئلة الاصهار اذا كان
البنت المزوجة لا يقطع اجماعا ولو سرق الراهن رهنه من بيت المرتهن
او من بيت العدل لم يقطع لانه ملكه وكذا اذا سرقه المرتهن من يد العدل
لم يقطع لان يده قائمة مقام يده **قوله** واذا نقب اللص البيت ودخل
فاخذ المال وناوله آخر خارج البيت فلا قطع على واحد منهما عند
ابي حنيفة لان الاول لم يوجد منه الاخراج وكذا الخارج لم يوجد منه
هتك الحرز وعندهما يقطع الداخل لانه لما ناوله قامت يد الثاني

فتام بيده فكانه خرج والشيء في يده وعن ابي يوسف ان ادخل الخارج يده فاخذه
فتناوله من يد الداخل قطعا جميعا ولو ان الداخل رمى به الى صاحب له خارج
الحرز من غير مناولة فاخذه الخارج فلا قطع على واحد منهما والاصل ان من
سرق سرقة ولم يخرجها من الدار لم يقطع **قوله** وان القاه في الطريق ثم خرج فاخذه
قطع هذا اذا رمى به في الطريق بحيث يراه اما اذا رمى به بحيث لا يراه فلا قطع
عليه وان خرج واخذه لانه صار مستهلكا له قبل خروجه بدليل وجوب الضمان
عليه فاذا وجب عليه الضمان باستهلاكه قبل خروجه لم يجب عليه قطع
كما لو ذبح الشاة في الحرز وليس كذلك اذا رمى به بحيث يراه لانه باق في
يده فاذا خرج واخذه صار كانه خرج به وهو معه وقيد بقوله فاخذه لانه
اذا خرج ولم ياخذه لم يقطع لانه لما لم ياخذه علم انه قصد التضييع لا السرقة
فكان مضيعا لا سارقا **قوله** وكذلك اذا حمله على حمار وساقه فاخرجه
يعني انه يقطع لان ما على البهيمة يده ثابتة عليه ولان سير الدابة مضاف
اليه لسوقه وقيد بقوله وساقه لانه لو لم يسقه حتى خرج الحمار بنفسه لا قطع
عليه وكذا لو جعل لؤلؤا على جناح طائر وطيره فطار وان طار بنفسه لا قطع عليه ولو
اتلف المال في الحرز باكل او احراق قبل اخراجه لم يقطع ولو سرق دراهم او دنانير او لؤلؤا
فابتلعه في الحرز ثم خرج لم يقطع ويضمن مثله او قيمته ان لم يكن مثليا ولا ينتظر
حتى يضعها مع الغائط ولو نقب البيت ثم خرج ولم ياخذ شيئا ثم جاء في ليلة اخرى
فدخل واخذ شيئا ان كان صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يسده او كان النقب
ظاهرا يراه المارون ونحو ذلك فلا قطع عليه والا قطع وان اخرج شاة من الحرز
فتبعتها اخرى ولم تكن الاولى نصابا لم يقطع وان كان في الحرز جار فوضع المتاع
فيه حتى خرج الماء بقوة نفسه لم يقطع وان لم يكن له قوة ولكن اخرجه بتحريكه قطع و
لو سرق مالا من حرز فدخل اخر وحمل السارق والمال مع السارق قطع المحمول خاصة
لانه لا عبرة بالحامل الا ترى ان من حلف لا يخرج من هذا الدار فحمله رجل فاخرجه لم
يحنث ولو اخرج نصابا من الحرز دفعتين فصاعدا ان تخلل بينهما اطلاع المالك
فاغلق الباب او سد النقب فالاخراج الثاني سرقة اخرى فلا يجب القطع اذا كان
المخرج في كل دفعة دون النصاب وان لم يتخلل ذلك قطع ولو شق الثوب في
الحرز ثم اخرجه ان شقه نصفين عرضا قطع اذا كان بعد الشق يساوي نصابا وان شقه
طولا فكذا يقطع عندهما وقال ابو يوسف لا يقطع لان الشق بالطول
استهلاك فيكون لصاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته وان شاء اخذه

وضمنه

وضمنه النقصان فلما كان له خيار الترك عليه كان له فيه شبهة الملك بالضمان فلا يقطع
ثم على قولهما انما يجب القطع اذا اراد المالك اخذ الثوب فانه اذا اخذه قطع وليس
له ان يضمنه النقصان واما اذا ترك الثوب له وضمنه قيمته صحيحا سقط
القطع هذا اذا كان الخرق فاحشا اما اذا كان يسيرا قطع اجماعا لانعدام سبب
الملك اذ ليس له اختيار تضمين كل القيمة **قوله** واذا دخل الحرز جماعة فتولى
بعضهم الاخذ قطعوا جميعا يعني اذا اصاب كل واحد منهم الكفاية عشرة دراهم
او ما قيمته عشرة وقال زفر يقطع الاخذ وحده **قوله** ومن نقب
البيت وادخل يده فيه فاخذ شيئا لم يقطع هذا عندهما وقال ابو يوسف
يقطع لانه اخذ المال من الحرز فلا يشترط الدخول فيه كما اذا ادخل
يده في صندوق الصيرفي ولهما ان هتك الحرز يشترط فيه الكمال والكمال
في الدخول والدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق فان الممكن فيه ادخال
اليد **قوله** وان ادخل يده في صندوق الصيرفي او في كم غيره فاخذ المال
قطع لانه لا يمكن هتك الصندوق والكم الا على هذه الصفة ولو ان
السارق اخذ في الحرز لم يقطع لان السرقة لم تتم الا بالاخراج **قوله** وتقطع يمين السارق
من الزند وهو المفصل وكان القياس يتناول اليد كلها الى المنكب لقوله تعالى
فاقطعوا ايديهما الا ان النبي عليه السلام امر بقطع يد السارق من الزند وفعله
بيانا **قوله** وتحسم لانها اذا لم تحسم ادى الى التلف وصورة الحسم ان يجعل
يده بعد القطع في دهن قد اغلي بالنار لينقطع الدم قال في الذخيرة واجرة
القاطع وثمن الدهن على السارق لانه منه بسبب ذلك وهو السرقة قالوا
ولا يقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الامر في ذلك
قوله فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى لانه لو قطعت يده اليسرى
ذهب جنس منفعة البطش **قوله** فان سرق ثالثا لم يقطع وخلد
في السجن حتى يتوب او يموت ويعزر ايضا واذا كان السارق كفان في معصم
واحد قال بعضهم يقطعان جميعا وقال بعضهم ان تميزت الاصلية
وامكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة وان لم يمكن قطعا جميعا
وهذا هو المختار فان كان يبطش باحدهما قطعت الباطشة فان سرق
ثانيا قطعت رجله اليسرى ولا تقطع هذه الزائدة واذا كان السارق
اشل اليد اليسرى او اقطع او مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع وكذا اذا كانت
رجله اليمنى شلاء ويضمن المال كله وان كانت اليد اليمنى شلاء او مقطوعة

الاصابع او مقطوعة الابهام او اصبعين سوى الابهام فانها تقطع من الزند
لانها اذا كانت صحيحة قطعت فكذا اذا كانت شلاء وان كانت اليمنى مقطوعة
قبل ذلك قطعت رجله اليسرى من المفصل فان كانت رجله اليسرى
مقطوعة قبل ذلك لم يقطع ويضمن السرقة ويحبس حتى يتوب واذا قال
الحاكم للحداد اقطع يمين هذا في سرقة فقطع يساره لا شيء عليه عند ابي حنيفة
لانه اتلف وابدل وهي اليمنى فانه اخلف من جهته ما هو خير منه فلا يعد
اتلافا وعندهما يضمن القاطع في العمد ولا شيء عليه في الخطا وقال زفر في الخطا
ايضا لانه قطع يدا معصومة والخطا في حق العباد غير موضوع اي غير معفو
عنه قلنا انه اخطا في اجتهاده اذ ليس في النص تعيين اليمين والخطا في
الاجتهاد معفو عنه ولهما انه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تاويل
الا انه تعمد الظلم فلا يعفى وكان ينبغي ان يجب القصاص الا انه سقط للشبهة
ثم عند ابي حنيفة هل يكون هذا القطع للسرقة ام لا قال بعضهم يكون عنها
حتى لا يجب القصاص على القاطع وقال الطحاوي لا يكون عنها حتى انه
يضمن اذا كان عمدا يجب القصاص وان كان خطا يجب الدية وان كان
الحداد قطع يده خطا يضمن عندنا خلافا لزفر والمراد بالخطا الخطا في
الاجتهاد اذا اجتهد وقال القطع مطلق في النص اما الخطا في معرفة اليمين
واليسار لا يجعل عفوا وفي المستصفى اذا قطعها خطا لا يضمن سواء اخطا
في الاجتهاد او في معرفة اليمين والشمال قال وهو الصحيح ولو اخرج السارق
يساره فقال هذه يميني فقطعها لم يضمن بالاتفاق لانه قطعها بامره
وان قطع احد يد السارق اليسرى بغير اذن الحاكم ففي الخطا تجب الدية
وفي العمد يجب القصاص ويسقط عنه القطع في اليمين ويضمن السارق
المال **قوله** ولا يقطع السارق الا بحضرة المسروق منه فيطالب بالسرقة
لان الخصومة شرط في ذلك وانما قال الا ان يحضر المسروق منه ولم يقل
الا ان يحضر المالك لان عندنا يقطع بخصومة المستودع والمستعير و
المستاجر والمرتهن والمضارب والمستبضع وكل من كانت له يد حافظة
سواء كان المالك حاضرا او غائبا وكذا بخصومة من كانت يده يد
ضمان كما اذا سرق من الغاصب وقال زفر والشافعي لا يقطع الا بخصومة
المالك وان حضر المالك وغاب المؤتمن فانه يقطع بخصومته في ظاهر
الرواية وان سرق من السارق سارق اخر بعدما قطعت يمينه او قبل ذلك

فانه لا يقطع لان يده ليست بيد صحيحة لانها ليست بيد مالك ولا امين ولا ضمين وانما هي
يد ضايعة لا حافظة فصار الاخذ منه كالاخذ من الطريق ولا يقطع بخصومة
المالك ايضا لان السارق لم يكن له يد صحيحة على المال ولو درئ القطع
عن السارق ثم سرق منه سارق قطع لان القطع اذا درئ عنه تعلق باخذه
الضمان ويد الضمان يد صحيحة فازالتها توجب القطع ويصير السارق الاول
كالغاصب وقد قالوا هل للسارق ان يطالب برد العين المسروقة الى يده ففي
رواية ليس له ذلك لان يده ليست بيد صحيحة وفي رواية له ذلك
لانه يجوز ان يختار المالك الضمان ويترك القطع فيتخلص السارق برد
العين من الضمان اما بعد القطع فلا يلزمه ضمان فلا حق له في المطالبة ويجوز ان
يقال تثبت له ايضا المطالبة بعد القطع لانه يتخلص برد العين من الضمان
الواجب عليه فيما بينه وبين الله كذا في الكرخي واذا هلك الرهن في يد السارق
من المرتهن فللمرتهن ان يقطع السارق ولا سبيل للراهن عليه لانه لم يبق له
يد ولا حق في العين لانه سقط عنه الدين بهلاكها فلم يثبت له المطالبة
قوله فان وهبها من السارق او باعها منه او نقصت قيمتها عن النصاب
لم يقطع وكذا اذا ملكها بميراث سقط القطع يعني في الهبة بعد ما
سلمت وسواء كان ذلك كله قبل الترافع او بعده وقال ابو يوسف اذا
وهبها او باعها منه او نقصت قيمتها بعد الترافع الى الحاكم فلو قطع عليه
وان ردها بعد ذلك قطع ولو امر الحاكم بقطع السارق فعفا عنه
المسروق منه كان عفوه باطلا لان العفو حق الله فلا يصح العفو عنه
وان قال شهدت شهودي بزور او لم يسرق مني او العين المسروقة لم يقطع
وان سرق من رجل مالا ثم رده اليه قبل المرافعة ثم اقام عليه البينة لم يقطع
لانه اذا رد الى المالك سقطت الخصومة والمطالبة فان لم يرده الى المالك
ولكن دفعه الى ابيه او اخيه او عمه او خاله ان كانوا في عياله لم يقطع لان يدهم
يده وان لم يكونوا في عياله قطع وقيل ان دفعها الى والديه او جديه لم يقطع
وان لم يكونوا في عياله وفي الينابيع وكذا الى امراته او عبده سواء كانوا في
عياله ام لا وان دفعها الى مكاتبه لم يقطع ايضا وان دفعها الى ابنه في عيال
ابيه لم يسقط عنه القطع **قوله** ومن سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد
فسرقها وهي بحالها لم يقطع وقال زفر يقطع واذا لم يقطع عندنا وجب الضمان
بخلاف ما اذا زنا بامراة فحد ثم عاد فزنا بها ايضا حد ثانيا والفرق ان في

السرقة انما سقط القطع وجب الضمان للمال عوضا عنه وفي الزنا اذا سقط
الحد لم يضمن عين المرأة **قوله** وان تغيرت عن حالها مثل ان كانت غزلا
فسرقه فقطع فيه ورده ثم نسج فعاد فسرقه قطع وهذا لا خلاف فيه لان العين
قد تبدلت ولهذا اذا غصب غزلا فنسجه ثوبا انقطع حق صاحبه عنه
وملكه الغاصب وعليه قيمة الغزل ولو سرق نقرة فضة فضربها دراهم او دنانير
فانه يقطع والدراهم والدنانير ترد الى صاحبها عند ابي حنيفة ولو سرق ثوبا
فقطعه وخاطه يكون للسارق بعد ان قطعت يده ولا ضمان عليه لان العين
زالت عن ملك المسروق منه والتضمين متعذر لاجل قطع يده اذ القطع
والضمان لا يجتمعان ولو سرق ثوبا فقطعه فصبغه احمر او اصفر فقطعت
يده فعندهما يكون للسارق وينقطع حق صاحبه عنه وقال محمد يوخذ
الثوب منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبارا بالغصب ولو صبغه اسود اخذ
منه ناقصا عند ابي حنيفة لان السواد عنده نقصان وعند ابي يوسف
لا يوخذ مثل العصفر وعند محمد يوخذ منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه
وان سرق فضة او ذهبا فقطع فيها ثم ردها على صاحبها فجعلها آنية
او كانت آنية فضربها دراهم ثم عاد فسرقها لم يقطع عند ابي حنيفة لان
العين لم تتغير عنده وقالا يقطع لانها تغيرت عندهما **قوله** واذا قطع
السارق والعين قائمة في يده ردت الى صاحبها وكذا اذا كان السارق
قد باعها او وهبها او تزوج عليها وهي قائمة في يد من هي في يده فانها ترد الى
صاحبها لانها على ملكه وتصرف السارق فيها باطل وكذا اذا فعل هذا بعد
القطع لا يزيل ملك الغير **قوله** وان كانت هالكة لم يضمنها وكذا اذا كانت
مستهلكة في المشهور لانه لا يجتمع الضمان والقطع عندنا وعند ابي حنيفة
يضمن بالاستهلاك وقال الشافعي يضمن في الوجهين وعند محمد
انه قال يلزمه الضمان فيما بينه وبين الله ولا يلزمه في القضاء
ولو قطعت يد السارق ثم استهلك المال غيره كان لصاحبه ان يضمن
المستهلك وان اودعه السارق عند غيره فهلك في يده لا يضمن
المودع ومن سرق سرقات فقطع لاحدها فهو لجميعها ولا يضمن شيئا
عند ابي حنيفة لان الواجب بالكل قطع واحد لانه مبنى الحدود على التداخل
وعندهما يضمن كلها الا التي قطع لها ومعنى المسألة اذا حضر احدهم فان
حضروا جميعا وقطعت يده بحضرتهم لا يضمن شيئا اجماعا في السرقات

كلها

كلها **قوله** وان ادعى السارق العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان
لم تقم بينة معناه بعد ما شهدا عليه بالسرقة وقال الشافعي لا يسقط بمجرد
الدعوى لانه لا يعجز عنه سارق فيؤدي الى سد باب الحد ولنا ان الشبهة
دارئة وهي تتحقق بمجرد الدعوى للاحتمال ولانه يصح الرجوع بعد
الاقرار وان ادعى على رجل سرقة فانكر يستحلف فان ابى ان يحلف لم يقطع
ويضمن المال لان المال يستحلف فيه والقطع لا يستحلف فيه ولو اقر بذلك
اقرارا ثم رجع عن اقراره وانكر لم يقطع ويضمن المال لان الرجوع يقبل في الحدود
ولا يقبل في المال الذي هو حق الآدمي ولو قال سرقت هذه الدراهم
ولا ادري لمن هي لم يقطع لان الاقرار لغير معين لا يتعلق به حكم فبقيت الدراهم
على حكم ملكه ولو شهدوا على رجل بسرقة بعد حين لم يقطع وضمن الآدمي
المال **قوله** واذا خرج جماعة ممتنعون او واحد يقدر على الامتناع
فقصدوا قطع الطريق فاخذوا قبل ان ياخذوا مالا ولا قتلوا نفسا حبسهم
الامام حتى يحدثوا توبة ويعزرون ايضا لمباشرتهم منكرا ولو اشترك
الرجال والنساء في قطع الطريق ذكر الطحاوي ان الحكم في النساء كالحكم في
الرجال قياسا على السرقة الا ان في ظاهر الرواية لا قطع على النساء لان
هذا القطع انما يتوجه فيهم لكونهم حربا والنساء ليسوا من اهل الحرب الا
ترى انهن في الحرب لا يقتلن فكذا هنا ثم اذا لم يقطع ايديهن ولا ارجلهن
هل يسقط القطع عن الرجال فيه روايتان في رواية يسقط وفي رواية
لا يسقط **قوله** فان اخذوا مال مسلم او ذمي والماخوذ اذا قسم على
جماعتهم اصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا او ما قيمته ذلك
قطع الامام ايديهم وارجلهم من خلاف وانما وجب قطع اليد والرجل لانه ضم
الى اخذ المال اخافة الطريق فتغلظ حكمه بزيادة فعله فقطع رجله وانما قطع من
خلاف لان القطع من جانب واحد يؤدي الى تفويت جنس المنفعة والمراد قطع
اليد اليمنى والرجل اليسرى ومن شرط قطع الطريق ان يكون في موضع
لا يلحقه الغوث اما اذا كان يلحقه فيه الغوث لم يكن قطعا الا انهم يؤخذون
برد المال الى صاحبه ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية وان قتلوا
فالامر فيه الى الاولياء **قوله** وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم الامام
حدا اي سياسة لا قصاصا وانما كان القتل حدا لانهم اضافوا الى القتل
اخافة الطريق فانحتم القتل عليهم حتى لو عفا عنهم الاولياء لم يلتفت الى

الى عفوهم لان ذلك حق لله وحده ولهذا لا يجوز العفو عنها **قوله** وان قتلوا
سواء كان القتل بعصا او بحجر او بخشب او بسيف **قوله** وان قتلوا واخذوا
المال فالامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم وصلبهم وان شاء
قتلهم وهذا قول ابي حنيفة وعندهما يقتصر على الصلب وحده ولا يقطع
الايدي والارجل لان ما دون النفس يدخل في النفس وعن ابي يوسف
انه قال لا اعفيه من الصلب لانه منصوص في القران فلا يجوز اسقاطه
وفي الكرخي ابو يوسف مع ابي حنيفة وفي المنظومة ابو حنيفة وحده **قوله**
وان شاء صلبهم يعني بعد القتل او قبله على اختلاف الرواية في ذلك
قوله ويصلبون احياء ثم تبعج بطونهم بالرمح الى ان يموت وكيفية الصلب
ان يغرز خشبة ثم يربط عليها خشبة اخرى عرضا فيضع قدميه ويربط
من اعلاها خشبة اخرى ويربط عليها يديه ثم يطعن بالرمح في ثديه الايسر
ويخضخض بطنه بالرمح الى ان يموت وفي هذه المسئلة اختلاف رواية
روي انه يصلب حيا وروى الطحاوي انه يقتل اولا ثم يصلب بعد القتل
لان الصلب حيا مثلة ولانه يؤدي الى تعذيبه والاول اصح لان صلبه
حيا ابلغ في الردع والزجر من صلبه بعد الموت **قوله** ولا يصلبون اكثر من
ثلاثة ايام لانه بعد الثلاثة ايام تتاذى الناس بريحه فاذا صلب ثلاثة
ايام خلي بينه وبين اهله ليدفنوه وعن ابي يوسف يترك على خشبة
حتى يتمزق جلده حتى يعتبر به غيره قلنا قد حصل الاعتبار بما ذكرنا **قوله**
فان كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن
الباقين وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ان باشر الاخذ الصبي والمجنون
فلا حد عليهم جميعا وان باشره العقلاء البالغون حدوا ولم يحد الصبي والمجنون
لان الصبي والمجنون اذا باشروا فهم المتبوعون والباقون تبع فاذا سقط الحد
عن المتبوع سقط عن التبع بالاولى ولهما ان الجناية واحدة قائمة بالكل
فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة وبه لا يثبت
الحكم كالخاطئ والعامد اذا اشتركا في القتل اما اذا كان فيهم ذو رحم محرم
من المقطوع عليه فانه يسقط الحد عن الباقين لان لذي الرحم شبهة في
مال ذي الرحم بدلالة سقوط القطع عنه في السرقة واذا سقط الحد
صار القتل الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا وان كان فيهم امراة ان
وليت القتل فقتلت واخذت المال ولم يفعل ذلك الرجال قال

ابو يوسف اقتل الرجال وافعل بهم ما فعل بالمحاربين ولا اقتل المراة وقال
محمد اقتلها ان قتلت واضمنها المال ان اخذته ولا اقتل الرجال ولكن اوجعهم
ضربا واحبسهم وعن ابي حنيفة مثل قول محمد وعن ابي حنيفة ايضا انه
قال ادرء الحد عنهم لانه اشترك في القتل من يجب عليه الحد ومن
لا يجب عليه فصار كالمخطئ والعامد قال في الينابيع من باشر ومن لم يباشر
سواء قال ابن مقاتل لو ان عشرة قطعوا الطريق والتسعة منهم قيام
والواحد منهم يقتل ويأخذ المال فانهم يقتلون فان تابوا ثم اخذوا يقتل
الواحد لا غير **قوله** وصار القتل الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا
عفوا يعني ان شاؤا اقتلوا من قتل وهو رجل ليس بمجنون وقد قتل بحد
اما اذا قتل بعصا او بحجر كان على عاقلته الدية لورثة المقتول وان كان
الذي ولي القتل الصبي او المجنون كان على عاقلتهما الدية لورثة المقتول
وان كانا اخذا المال ضمناه **قوله** وان باشر الفعل واحد منهم اجري الحد على
جميعهم يعني من باشر القتل منهم واخذ المال ومن لم يباشر كان ردءا لهم فالحكم
فيهم كلهم سواء وما لزم المباشر فهو لازم بعده ممن كان معينا لهم ومن قطع
الطريق واخذ المال وطلبه الامام فلم يقدر عليه حتى جاء تائبا سقط
عنه الحد لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم الاية وان
تاب بعد القدرة عليه لم يسقط عنه الحد ثم اذا سقط الحد بالتوبة
قبل القدرة دفع الى اولياء المقتول ان كان قتل واقتص منه ان كان
جرح ورد المال ان كان قائما وضمنه ان كان هالكا لان التوبة لا تسقط
حق الادميين ثم اذا سقط الحد في قطع الطريق وقد كان قتل اعتبرت الالة
في وجوب القصاص على ما له والحر والعبد في حد قطع الطريق سواء كالسرقة

كتاب الاشربة الاشربة جمع شراب قال رحمه الله الاشربة المحرمة
اربعة الخمر وهو عصير العنب يعني النيء منه اذا غلا واشتد وقذف بالزبد
من دون ان يطبخ والعصير والعصير اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثه ويسمى
الطلاء ونقيع التمر اذا اشتد وغلا ويسمى السكر ونقيع الزبيب والكلام
في الخمر في عشرة مواضع احدها في بيان ماهيتها وهي التي من ماء العنب اذا صار
مسكرا والثاني في حد ثبوت هذا الاسم وهو الذي ذكره من اشتراط القذف
بالزبد والثالث ان عينها حرام غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه لانها
رجس والرجس محرم العين والرابع انها نجسة نجاسة مغلظة كالبول

والخامس انه يكفر مستحلها والسادس سقوط تقومها في حق المسلم حتى لا يضمن متلفها وغاصبها ولا يجوز بيعها لان الله لما نجسها فقد اهانها والتقوم يشعر بعزتها ومن كان له على مسلم دين فاوفاه من ثمن خمر لا يحل له ان ياخذه ولا يحل للمديون ان يؤديه لانه ثمن بيع باطل وان كان الدين على ذمي فانه يؤديه من ثمن الخمر وللمسلم ان يستوفيه منه لان بيعها فيما بينهم جائز والسابع حرمة الانتفاع بها لان الانتفاع بالنجس حرام ولانه واجب الاجتناب وفي الانتفاع به اقتراب قال الله فاجتنبوه الثامن انه يحد شاربها وان لم يسكر منها لقوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه والتاسع ان الطبخ لا يؤثر فيها الا بعد القذف بالزبد لانه لا يحد ما لم يسكر منه على ما قالوا لان الحد بالقليل في التي خاصة وهذا قد طبخ والعاشر جواز تخليلها وفيه خلاف الشافعي هذا هو الكلام في الخمر واما العصير اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثه هو المطبوخ ادنى طبخ وذلك حرام اذا غلا واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف ويسمى الباذق والمنصف وهو الذي ذهب نصفه بالطبخ وهو حرام عندنا ايضا اذا غلا واشتد واما نقيع التمر وهو يسمى السكر وهو التي من ماء الرطب هو ايضا حرام اذا غلا واشتد واما نقيع الزبيب هو التي من ماء الزبيب هو حرام اذا غلا واشتد قال في الينابيع الاشربة ثمانية الخمر والسكر ونقيع الزبيب ونبيذ التمر والفضيخ والباذق والطلاء والجمهوري فالخمر هو الذي من عصير العنب اذا غلا واشتد على الاختلاف والسكر هو الذي من ماء الرطب اذا كان من غير طبخ واشتد وقذف بالزبد ونقيع الزبيب وهو التي من مائه وهو حرام اذا غلا واشتد على الخلاف ونبيذ التمر اذا غلا واشتد والفضيخ وهو البسر يدق ويكسر وينقع في الماء ويترك حتى يغلي ويشتد ويقذف بالزبد والباذق هو العصير اذا طبخ حتى يذهب اقل من ثلثيه وهو حرام اذا غلى واشتد وقذف بالزبد والطلاء ما طبخ من عصير العنب او شمس حتى ذهب ثلثاه والجمهوري هو الطلاء المذكور ولكن صب فيه من الماء مقدار ما ذهب منه في الطبخ وطبخ بعد ذلك ادنى طبخ وصار مسكرا وحكمه حكم الباذق ثم الخمر حرام قليلها وكثيرها ومن شرب منها وجب عليه الحد ولا يجوز التداوي بها ويكفر مستحلها ومن شرب منها مقدار ما يصل الى الحلق وجب عليه الحد ولو خلط الخمر بالماء ثم شرب ان كان الخمر غالبا او مثله حد في القليل منه والكثير وان كان الماء غالبا لا يحد الا اذا سكر منه

حتى

حتى يسكر بذهب ذلك حرام قبل وكثر لانها نجسة والنجاسة اذا خالطت الماء حرم شربه لان المحرم قد تقرر فيه فلا يزيلها الطبخ فان شربها انسان حد لان الطبخ حصل في عين محرمة فلا تؤثر في اباحتها كطبخ الخنزير وليس كذلك العصير اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه لان الطبخ حصل في عين مباحة فتغير عن هيئة العصر فحدثت الشدة فيه وهو ليس بعصير فلذلك حل ولو طبخ العنب كما هو ثم عصر فقد روى الحسن عن ابي حنيفة انه يحل بالطبخ وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه لا يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح لان العنب اذا طبخ فالعصير قائم فيه لم يتغير فطبخه قبل العصر كطبخه بعد العصر فلا يحل حتى يذهب ثلثاه ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر او بين العنب والزبيب لا يحل حتى يذهب ثلثاه لان التمر وان كان يكتفي بادنى طبخه فعصير العنب لا بد فيه من ذهاب ثلثيه فيعتبر جانب العنب احتياطا وكذا اذا جمع بين عصير العنب والتمر قلنا **قوله** ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخ اي حتى نضج فهو حلال وان اشتد اذا شرب منه ما يغلب على ظنه انه لا يسكره من غير لهو ولا طرب هذا عندهما وقال محمد هو حرام وعليه الفتوى والخلاف فيما اذا شربه للتقوي في الطاعة او لاستمراء الطعام او للتداوي والا فهو حرام بالاجماع **قوله** ونبيذ لا باس بالخليطين وهو ان يجمع ماء التمر وماء الزبيب ويطبخان ادنى طبخ وقيل هما الجمع بين التمر والعنب والزبيب ويعتبر في طبخهما ذهاب الثلثين ولو سقى الشاة خمرا ثم ذبحها ان ذبحها من ساعتها تحل مع الكراهة وبعد اليوم فصاعدا تحل من غير كراهة ولو بل الحنطة بالخمر فانها تغسل فاذا جفت وطحنت ان لم يوجد فيها طعم الخمر ولا ريحها حل اكلها وان وجد ذلك لا يحل **قوله** ونبيذ العسل والحنطة والشعير والذرة حلال وان لم يطبخ هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف اذا شربه من غير لهو ولا طرب وكذا المتخذ من الدخن والارز والمشمش ونحوه لقوله عليه السلام الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرمة والنخلة ثم قيل يشترط الطبخ لاباحته وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب وهل يحد في شرب المتخذ من الحبوب اذا سكر منه قال الخجندي لا يحد وصحح في الهداية انه يحد لان الفساق يجتمعون اليه كاجتماعهم على سائر الاشربة بل فوق ذلك ثم اذا سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب لا يقع طلاقه عند ابي حنيفة لانه بمنزلة النائم وذاهب العقل بالبنج ونحوه

محمد يقع طلاقه كما في سائر الاشربة المحرمة وهذا الخلاف فيما اذا شربه للتداوي
اما اذا شربه للهو والطرب فانه يقع طلاقه بالاجماع **قوله** وعصير العنب
اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان اشتد هذا عندهما وقال
محمد حرام والخلاف فيما اذا قصد به التقوي اما اذا قصد به التلهي لا يحل
اجماعا وقوله حلال وان اشتد هذا اذا طبخ كما هو عصير اما اذا غلى واشتد
وقذف بالزبد من غير طبخ ثم طبخ لم يحل فان شرب منه انسان حد **قوله** ولا
باس بالانتباذ في الدبا والحنتم والمزفت والنقير والمقير الدبا القرع و
الحنتم بفتح الحاء والتاء وكسرها لغتان هو جرار خضر والمزفت الاناء المطلي
بالزفت وهو القير وقيل بالشمع وقيل بالصفاع والنقير عود منقور والمقير
المطلي بالقير وانما لم يكره ذلك لان الظروف لا تحل شيئا ولا تحرمه **قوله**
واذا تخللت الخمرة حلت سوا صارت خلا بنفسها او بشي طرح فيها مثل ان
يطرح فيها الملح او يصب فيها الماء الحار او ما اشبه ذلك خلافا للشافعي
ثم اذا صارت خلا يطهر ما يوازيها من الاناء فاما اعلاه وهو الذي نقص
منه الخمر فقيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا غسل بالخل
فيتخلل من ساعته فيطهر كذا في المصفى ذكره في باب مقالات الشافعي
قوله ولا يكره تخليلها وقال الشافعي يكره ولا يجوز اكل البنج والحشيشة
والافيون وذلك كله حرام لانه يفسد العقل حتى يصير الرجل فيه خلاعة
وفساد ويصد عن ذكر الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك دون تحريم الخمر
فان اكل شيئا من ذلك لا حد عليه في ذلك بل يعزر فيما دون الحد

كتاب الصيد والذبائح الصيد في اللغة اسم لما يصاد ماكولا او لا قال الشاعر
صيد الملوك ارانب وثعالب واذا ركبت فصيدك الابطال
الا انه في الشرع لاحكام وشرائط كما ذكره في المتن والذبائح جمع ذبيحة
قال رحمه الله ويجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد المعلم والبازي
وسائر الجوارح المعلمة مثل الاسد والنمر والذيب والفهد ولا يجوز
بالخنزير لانه نجس العين وعن بعض اصحابنا انه لا يجوز بالاسد و
الذيب لان الاسد لا يعمل لغيره لما فيه من الكبر والذيب لا يتصور
منه التعليم لخيانته ولهذا يقال من التعذيب تعذيب الذيب وانما
شرط التعليم لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين اي مسلطين
والتكليب اغرا الكلب على الصيد ثم الاصطياد يصح بشرائط اربع في

المرسل وهو ان يكون معلما وان يكون ذا جارحة غير نجس العين وان يجرحه الكلب
والبازي وان يمسك على صاحبه وثلاثة في المرسل وهو ان يكون مسلما او كتابيا
يعقل الارسال والثاني التسمية حال الارسال عند الذكر والثالث
ان يلحقه المرسل او من قام مقامه قبل انقطاع الطلب والتواري **قوله**
وتعليم الكلب ان يترك الاكل ثلث مرات هذا عندهما وهو رواية عن ابي
حنيفة وقال ابو حنيفة لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد انه
تعلم ولا يقدر على ذلك بالثلاث بل يفوض الى راي الصائد ثم على
الرواية الاولى عنده يحل ما اصطاده اولا وعندهما لا يحل لانه لا يصير
معلما الا بعد تمام الثلاث حتى ان عندهما لا يوكل الى الرابع وعنده يوكل
الثالث وانما قدرها بالثلاث لانها مدة ضربت للاختبار كما في مدة الخيار وقد
قال موسى عليه السلام للخضر في المرة الثالثة ان سالتك عن شي بعدها
فلا تصاحبني وقال عمر من اتجر في شي ثلاث مرات فلم يربح فليتنقل الى غيره
ثم اذا صار الكلب معلما في الظاهر فصاد به صاحبه صيودا ثم اكل بعد ذلك
ما صاده بطل تعليمه ولا يوكل ما صاده بعد هذا حتى يعلم تعليما ثانيا فيصير
معلما وما كان قد صاده قبل ذلك من الصيود لا يحل اكلها عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد يحل اكلها **قوله** وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته
وترك الاكل فيه ليس بشرط وفي البازي لغتان تشديد الياء وتخفيفها
وجمعه بزات والباز ايضا لغة فيه وجمعه ابواز **قوله** فان ارسل كلبه
المعلم او بازه او صقره وذكر اسم الله عند ارساله فاخذ الصيد وجرحه
فمات حل اكله ولا بد من التسمية قبل الرمي والارسال فان رمى ولم
يسم عامدا فالصيد ميتة لا يحل اكله عندنا خلافا للشافعي وان ترك التسمية
عند ذلك ناسيا حل اكله وان رمى ثم سمى بعد ذلك وارسل كلبه ثم سمى بعد
ذلك لا يحل اكله لان المعتبر وقت الرمي ووقت الارسال وهذا بالاتفاق
وقوله وجرحه الجرح شرط لا بد منه في ظاهر الرواية ويكتفى به في اي موضع كان
من بدن الصيد **قوله** فان اكل منه الكلب والفهد لم يوكل لانه انما امسك
على نفسه وذلك يدل على فقد التعليم فان شرب الكلب من دم الصيد
ولم ياكل منه اكل لانه امسك الصيد على صاحبه وهذا يدل على غاية
علمه حيث شرب منه ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما يصلح له
وان اخذ الصائد الصيد من الكلب ثم قطع له قطعة منه والقاها اليه

الميتة فاكلها جاز اكل الباقي وكذا اذا وثب الكلب على الصيد وقد صار في يد
صاحبه فاخذ منه لقمة فانه يؤكل الباقي بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل
ان يحرزه صاحبه وكذا اذا سرق الكلب من الصيد بعد دفعه الى صاحبه
فانه يوكل الباقي واذا ارسل كلبه على صيد فاخطاه الكلب واخذ صيدا
غيره فقتله فانه يؤكل وكذا اذا ارسله على صيد بعينه فاخطاه واخذ
غيره اكل وكذا اذا ارسله على ظبي ياخذ طيرا او على طير ياخذ ظبيا اكل
والطير في هذا كله بمنزلة الكلب وان انفلت كلب على صيد ولم يرسله
ناغراه مسلم وسمى فان انزجر بزجره اكل والا فلا وان ارسل كلبا على صيد
وسمى فاخذ في ذلك الفور من الصيود فقتله اكل كله وان اخذ الكلب
صيدا فقتله وجثم عليه طويلا ثم مر به صيد اخر فقتله لم يؤكل لانه خرج
من ارسال الاول وكذا لو كمن الكلب حتى مر عليه الصيد فوثب عليه
فاخذه وقتله اكل لان كمونه ليتمكن من الصيد من اسباب الاصطياد
فلا يقطع حكم الارسال وكذا البازي اذا ارسل فسقط على شيء ثم طار فاخذ
الصيد اكل لانه انما سقط على الشيء ليتمكن من الصيد وهذا اذا لم يمكث
طويلا وكذا الرامي اذا رمى بسهم فاصاب في سننه ذلك اكل حتى لو اصاب
صيدا ثم نفذ منه الى اخر اكلهما جميعا فان امالت الريح السهم الى ناحية اخرى
يمنة او يسرة فاصاب صيدا لم يؤكل **قوله** وان اكل البازي اكل لانه ليس
من شرط تعليمه ترك الاكل **قوله** وان ادرك المرسل الصيد حيا وجب عليه
ان يذكيه فان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل لانه قدر على ذبحه
ولم يذبح فصار كالميتة وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا لم يتمكن وفيه
من الحياة فوق ما يكون من المذبوح لم يؤكل ايضا في ظاهر الرواية وعن
ابي حنيفة يحل وذكر بعضهم فيه تفصيلا وهو انه اذا لم يتمكن لفقد
سكين لم يؤكل وان لم يتمكن لضيق الوقت فكذا ايضا لم يؤكل عندنا
لانه اذا وقع في يده لم يبق صيدا فبطل حكم ذكوة الاضطرار و
ما عقره السبع او جرحه السهم من الانعام فان كان الجرح مما لا يعيش منه
الا قدر ما يعيش المذبوح فذكاه لم يؤكل وان كان يعيش منه يوما
او يوما لو بقي فهو كالموقودة والمتردية فعن ابي حنيفة يحل بالذبح
وعن ابي يوسف ان كانت الجراحة يعيش من مثلها اكثر اليوم يحل
بالذبح وقال محمد ان كان يبقى اكثر من بقاء المذبوح فذبح اكل وان

في المنظومة ، لو ذبح المجروح حل ان علم ، حياته يوما او الذبح عدم ، والاكثر اليوم الذي
الثاني وفي قوله الاخير فوق ما يبقى للذكي رجحا فقط الذي الجرح في هذا بان
بقر الذيب بطنه ولو قطع شاة بنصفين ثم ذبحها اخر والراس يتحرك او شق جوفها واخرج
ما فيه ثم ذبحها اخر لم تؤكل لان الاول قتلها **قوله** وان خنقه الكلب ولم يجرحه لم يؤكل
وكذا لو صدمه بصدره او بجبهته فقتله ولم يجرحه بناب ولا بمخلب لان الجرح
شرط في ظاهر الرواية وفي هذا دليل على انه لا يحل البكر لانه لا ينهر الدم فصار
كالخنق وعن ابي حنيفة اذا كسر عضوا منه اكل لانه جراحة باطنة ولو اصاب
السهم ظلف الصيد او قرنه فان وصل الى اللحم فادماه اكل والا فلا **قوله** وان
شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يذكر اسم الله عليه يعني عمدا لقوله
عليه السلام لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل
وان شاركه كلب اخر فلا تاكل لانك انما سميت على كلبك ولو ارسل كلبه
الى ظبي موثق فاصاب صيدا لم يؤكل لان الموثق بمنزلة الشاة فلا يجوز صيده
بالكلب ولو ارسل كلبه على فيل فاصاب صيدا لم يؤكل كذا في الكرخي
وان سمع حسا فظنه صيدا فارسل كلبه او بازه او رمى اليه سهما فاصاب
صيدا ثم علم انه كان حس شاة او ادمي لم يؤكل وان علم انه حس صيد ماكول
او غير ماكول حل ما اصطاده وقال زفر ان كان حس صيد لا يؤكل كالسباع
ونحوها لم يؤكل لان رميها لا يتعلق به اباحة الاكل فاذا اصاب غيرها لم يؤكل كما
لو كان حس ادمي وعن ابي يوسف ان كان حس خنزير لا يؤكل لانه مغلظ التحريم
وان كان سبع اكل الصيد لان السباع وان كانت محرمة الاكل فانه يجوز بها
الانتفاع بخلاف الخنزير فانه لا يحل الانتفاع به بحال واما اذا لم يعلم ان
الحس حس صيد او غيره لم يؤكل لان الحظر والاباحة تساويا فكان الحكم للحظر
قال في الينابيع اذا ارسل كلبه الى بعير فاصاب صيدا لم يؤكل وان ارسله
الى ذيب او خنزير فاصاب ظبيا اكل **قوله** واذا رمى الرجل سهما الى صيد فسمى
الله عند الرمي اكل ما اصابه اذا جرحه السهم فمات **قوله** واذا ادركه حيا
ذكاه وان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل لانه قدر على الاصل قبل
حصول المقصود بالبدل فبطل حكم البدل وهذا اذا تمكن من
ذبحه اما اذا وقع في يده ولم يتمكن وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح
لم يؤكل في ظاهر الرواية **قوله** واذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه ولم
يزل في طلبه حتى اصابه اكل هذا استحسان والقياس ان لا يؤكل لانه يجوز

ان يكون مات من رميته ويجوز ان يكون مات من غيرها ووجه الاستحسان ان النبي
عليه السلام مر بالروحاء بحمار وحش عقير فبادر اليه اصحابه فقال دعوه حتى ياتي
صاحبه فجاء رجل من بهز فقال هذه رميتي وانا في طلبها وقد جعلتها لك يا رسول
الله فامر النبي عليه السلام ابا بكر ان يقسمها بين الرفاق قوله ولم يزل في طلبه
حتى اصابه ميتا اكل هذا اذا لم يجد به جراحة اخرى سوى جراحة سهمه اما اذا
وجد به ذلك لم يؤكل لانه موهوم فلعله مات منها قوله وان قعد عن
طلبه فاصابه ميتا لا يؤكل لما روي ان رجلا اهدى النبي عليه السلام صيدا
فقال له من اين لك هذا فقال رميته بالامس فكنت في طلبه حتى
هجم علي الليل فقطعني عنه ثم وجدته اليوم ومرماتي فيه فقال عليه السلام
انه غاب عنك ولا ادري لعل هوام الارض اعانتك عليه فقتلته لا حاجة
لي فيه وقد روي عن ابن عباس انه قال كل ما اصميت ودع ما انميت الاصماء
ما عاينته والانماء ما توارى عنك وفي المصفى الاصماء ان يرميه فيموت
بين يديه سريعا والانماء ان يغيب عنه بعد وقوع السهم فيه ثم يموت قوله
وان رمى صيدا فوقع في الماء لم يؤكل لانه يحتمل انه مات من الغرق قوله
وكذا اذا وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض فمات لم يؤكل لانه يحتمل
الموت من السقوط قوله وان وقع على الارض ابتداء اكل لانه لا يمكن الاحتراز
عنه وفي اعتباره سد باب الاصطياد بخلاف ما تقدم فانه يمكن الاحتراز
عنه ولو وقع على صخرة فانشق راسه لم يؤكل لاحتمال الموت بذلك كذا في المنتقى
قال الحاكم الشهيد وهذا خلاف جواب الاصل فيحتمل ان يكون فيه روايتان
قوله وما اصابه المعراض بعرضه لم يؤكل وان جرحه اكل لانه لا بد من الجرح
ليتحقق معنى الذكاة والمعراض عصا محددة الراس وقيل هو السهم المنحوت
من الطرفين قوله ولا يؤكل ما اصابته البندقة اذا مات منها لانها
تدق وتكسر ولا تجرح فصارت كالمعراض وكذا اذا رماه بحجر ولو جرحه
اذا كان ثقيلا لاحتمال انه قتله بثقله وان كان الحجر خفيفا وبه حدة
يحل اكله ثم البندقة اذا كانت لها حدة تجرح به اكل قال في الينابيع
ولو رمى طائرا بحجر او عود فكسر به جناحه ولم يجرحه لم يؤكل وان
خرقه اكل وان اصاب راسه فقطعه وابانه لم يؤكل لانه ابانه بالثقل والقوة
وان ابانه بحده اكل وان رماه بسيف او سكين فاصابه بحده فجرحه اكل وان
اصابه بقفا السكين او بمقبض السيف لا يؤكل لانه قتله دقا والحديد وغيره

فيه

فيه سواء كذا في الهداية ولو رماه فجرحه فمات بالجرح ان كان الجرح مدميا
اكل بالاتفاق وان لم يكن مدميا فكذلك ايضا عند بعض المتاخرين
سواء كانت الجراحة صغيرة او كبيرة لان الدم قد يحتبس لضيق المنفذ
او غلظ الدم وعند بعضهم يشترط الادماء وعند بعضهم ان كانت
كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لا بد من الادماء قوله
واذا رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الصيد ولم يؤكل العضو لقوله
عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت والعضو بهذه الصفة لانه ابين
منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه لانه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة قوله
وان قطعه اثلاثا والاكثر مما يلي العجز اكل الجميع لان الاوداج متصلة بالقلب
الى الدماغ فاذا قطع الثلث مما يلي الراس صار قاطعا العروق كالذبح
وان كان الاكثر مما يلي الراس لا يؤكل ما صادف العجز لان الجرح لم يصادف
العروق فصار مبانا من الحي فلا يؤكل ويؤكل ما بان منه وان قطعه نصفين
اكل الجميع ولو ضرب عنق شاة فابان راسها تحل لقطع الاوداج وتكره
قوله ولا يؤكل صيد المجوسي والمرتد والوثني والمحرم واما الصبي
اذا كان يعقل الذبح والتسمية فلا باس بصيده وذبيحته وان كان لا يعقل
لا يحل صيده ولا ذبيحته والمجنون كذلك قوله ومن رمى صيدا فاصابه
ولم يثخنه ولم يخرجه من حيز الامتناع فرماه اخر فقتله فهو للثاني
ويؤكل لان الثاني هو الذي صاده واخذه قوله وان كان الاول اثخنه
فرماه الثاني فقتله فهو للاول ولم يؤكل لاحتمال الموت بالثاني فهو ليس
بذكاة للقدرة على ذكاة الاختيار بخلاف الاول وهذا اذا كانت
الرمية الاولى بحيث ينجو منها الصيد لانه يكون الموت مضافا الى رمي الثاني
اما اذا كان الاول بحيث ينجو منها الصيد لا يسلم منه الصيد بان لا يبقى فيه
من الحياة الا بقدر ما يبقى في المذبوح كما اذا ابان راسه
يحل لان الموت لا يضاف الى الرمي الثاني لان وجوده وعدمه سواء قوله
والثاني ضامن لقيمته للاول غير ما نقصته جراحته لانه بالرمي اتلف
صيدا مملوكا له لانه ملكه بالرمي المثخن وهو منقوص بجراحته وقيمة
المتلف تعتبر يوم الاتلاف وهذه المسألة على وجوه ان مات من رمية
الاول بعد رمية الثاني اكل وعلى الثاني ضمان ما نقصته جراحته
لان جنايته صادفته مجروحا وان مات من الجراحة الثانية لم يؤكل

لان الثاني رمى ليه وهو غير ممتنع نصار كمن رمى الى شاة ويضمن ما نقصته
جراحته لانه قتل حيوانا مملوكا للاول منقوصا بالجراحة كما اذا قتل عبدا
مريضا وان مات من الجراحتين جميعا لم يؤكل لانه تعلق به الحضر والاباحة
فكان الحكم بالحظر والصيد للاول لانه هو الذي اخرجه من حيز
الامتناع وعلى الثاني للاول نصف قيمته مجروحا بجراحتين
وما نقصته الجراحة الثانية لانه مات بفعلهما فسقط عنه نصف
الضمان وثبت نصفه وانما ضمن ما نقصته الجراحة الثانية لانه حصل
في ذلك غيره قال في الزيادات فيضمنه ما نقصته الجراحة ثم يضمن
نصف قيمته مجروحا بجراحتين ثم يضمن نصف قيمة لحمه اما الضمان الاول
فلانه جرح حيوانا مملوكا للغير وقد نقصه فيضمن ما نقصه اولا واما الثاني
فلان الموت ايضا حصل بالجراحتين فيكون هو متلف نصفه وهو مملوك
غيره فيضمن نصف قيمته مجروحا بجراحتين لان الاول لم يكن مضمنه
والثاني ضمنها مرة فلا يضمنها ثانيا واما الثالث فلان بالرمية الاولى صار
بحال يحل بذكوة الاختيار لولا رمي الثاني فهذا بالرمي الثاني افسد
عليه نصف اللحم فيضمنه **قوله** ويجوز اصطياد ما يؤكل لحمه من الحيوان وما
لا يؤكل لان الغرض فيما لا يؤكل ان ينتفع بجلده او شعره او ريشه او قرانه او
لاستدفاع شره **قوله** وذبيحة المسلم والكتابي حلال قال في المستصفى هذا
اذا كان الكتابي لا يعتقد المسيح الها اما اذا اعتقده الها فهو كالمجوسي لا تحل ذبيحته
ومن شرطه ان يكون الذابح صاحب ملة التوحيد اما اعتقادا كالمسلم او دعوى
كالكتابي وان يكون حلالا خارج الحرم وهذا الشرط في حق الصيد لا في حق الانعام
واطلاق ذبيحة المسلم والكتابي يريد به اذا كان الذابح يعقل التسمية و
يضبطها ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وان كان لا يقدر على الذبح
ولا يضبط التسمية فذبيحته ميتة لا تؤكل ولا تؤكل ذبيحة الصبي الذي
لا يعقل والمجنون والسكران الذي لا يعقل وتجوز ذبيحة الاخرس **قوله**
ولا تؤكل ذبيحة المجوسي والمرتد والوثني لان المرتد لا ملة له والوثني مثله
واما المجوسي فلقوله عليه السلام في المجوس سنوا بهم سنة اهل الكتاب
غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم واما ذبيحة الصابئين وهم فرقة من النصارى
فعند ابي حنيفة تؤكل لانهم يؤمنون بنبي ويقرؤن بكتاب وان كانوا يعبدون
الكواكب ولا يقرون بنبوة عيسى عليه السلام لم تؤكل **قوله** والمحرم يعني في

الصيد خاصة واطلاق المحرم ينتظم حرمة ذبحه في الحل والحرم وكذا لا يجوز ما ذبح
في الحرم من الصيد سواء ذبحه حلال او محرم وتجوز ذبيحة من الذبح والتسمية
ويضبط ذلك وان كان صبيا او امرأة ومعنى ضبط الذبح ان يقدر على فري
الاوداج والاقلف والمجبوب والخصي والخنثى والمخنث يجوز ذبيحته على
ما ذكرنا **قوله** وان ترك الذابح التسمية عمدا فالذبيحة ميتة لا يحل اكلها وان
تركها ناسيا اكل وقال الشافعي يؤكل في الوجهين وقال مالك لا يؤكل
في الوجهين والمسلم والذمي في ترك التسمية سواء وعلى هذا الخلاف اذا ترك
التسمية عند ارسال الكلب والبازي والرمي ثم التسمية في ذكوة الاختيار تشترط
عند الذبح وهي على المذبوح وفي الصيد يشترط عند الارسال والرمي وهي
على الآلة ولو اضجع شاة وسمى فذبح غيرها بتلك التسمية لا يجوز ولو رمى الى
صيد وسمى واصاب غيره حل وكذا في الارسال ولو اضجع شاة وسمى ثم كلم
انسانا او استسقى ماء او شرب او احد السكين ثم ذبح بتلك التسمية
الاولى واما استقبال القبلة بالذبيحة فليس بواجب بالاتفاق وانما هو سنة وصفة
التسمية بسم الله والله اكبر وقال الحلواني بسم الله الله اكبر بدون الواو وان قال
بسم الله الرحمن الرحيم فهو حسن والشرط هو الذكر الخالص المجرد عما كان مشعرا
بدون التسمية حتى لو قال مكان التسمية اللهم اغفر لي لم تؤكل لانه
دعاء وسؤال ولو قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله يريد التسمية
اجزاه لانه المامور به ذكر الله على وجه التعظيم ولو عطس عند الذبح فقال
الحمد لله لم يجزه عن التسمية وكذا اذا قال الحمد لله يريد الشكر دون
التسمية لا تؤكل ولا ينبغي ان يذكر مع اسم الله موصولا به ولا معطوفا كما ذكرنا
فهذا ولا تحرم الذبيحة والثاني ان يذكره معطوفا مثل ان يقول بسم الله ومحمد
رسول الله فهذا لا تحرم الذبيحة لانه اهل بها لغير الله والثالث ان يقول
منفصلا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية او بعدها او قبل ان يضجع
الذبيحة فانه لا باس به وقال عليه السلام موطنان لا اذكر فيهما عند الذبيحة
وعند العطاس وان قال بسم الله صلى الله على محمد تؤكل والاولى ان لا يترك
وفي المشكل الذبح عند مرام الضيف تعظيما لا يحل اكلها وكذا عند قدوم الامير
او غيره تعظيما له لانه اهل به لغير الله واما اذا ذبح عند غيبة الضيف لاجل
الضيافة ولو سمى بالفارسية والرومية ولو يحسن العربية او لا يحسنها اجزاه **قوله**

والذبح بين الحلق واللبة اللبة اعلى الصدر وهي ثغرة النحر وفي الكرخي الذكوة
في اللبة فما فوق ذلك الى اللحيين وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق
كله وسطه واعلاه ومعنى كلام الشيخ بين بمعنى في اي والذبح في الحلق واللبة
قوله والعروق التي تقطع في الذكوة اربعة الحلقوم والمري والودجان الحلقوم مجرى
النفس والمري مجرى الطعام والودجان مجرى الدم وهما العرقان اللذان بينهما الحلقوم
والمري قوله فان قطعها حل الاكل لانه اكمل الذكوة ووجد شرطها في محلها
قوله فان قطع اكثرها فكذلك عند ابي حنيفة لان الاكثر يقوم مقام الكل
في كثير من الاحكام قوله وقالا ابو يوسف ومحمد لا بد من قطع الحلقوم
والمري واحد الودجين قال في الهداية والمشهور ان هذا قول ابي يوسف
وحده ومعناه اذا قطع ثلاثة وترك واحدا جاز اي الثلاثة كانت
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان قطع الحلقوم والمري واحد الودجين
جاز والا فلا ولو قطع الحلقوم والمري واقتصر على احدهما مع الودجين
لم يجز عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز حتى يقطع من كل واحد من العروق
الاربعة قوله ويجوز الذبح بالليطة والمروة وبكل شيء انهر
الدم الا السن القائمة والظفر القائم الليطة قشر القصب والمروة واحد
المرو وهي حجارة بيض براقة يقدح منها النار وقيد بالظفر القائم و
السن القائمة لانها اذا كانت منزوعة جاز الذبح بها ولا باس باكله و
قال الشافعي المذبوح بها ميتة لا يجوز اكلها والذبح بالسن القائمة و
الظفر القائم فانه لا يجوز بالاجماع فان ذبح بهما كان ميتة لانه يقتل
بالثقل لانه يعتمد عليه ولو ذبح الشاة ولم يسل منها دم قال ابو القاسم الصفار
لا تؤكل وقال ابو بكر الاسكاف وقال الهندواني تؤكل لان فري الاوداج
قد حصل وهذا انما يكون في الشاة اذا علفت العناب قوله ويستحب
ان يحد الذابح شفرته لقوله عليه السلام واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة
وليحد احدكم شفرته ولان تحديدها اسرع للذبح واسهل على
الحيوان ويكره الذبح بالسكين الكالة لما فيه من تعذيب الحيوان
ويكره ان يضجع الشاة ثم يحد الشفرة بعد اضجاعها وروي ان النبي عليه
السلام راى رجلا قد اضجع شاة وهو يحد شفرته فقال لقد
اردت ان تميتها ميتات هلا حددتها قبل ان تضجعها وراى عمر رضي

الله عنه رجلا قد اضجع شاة وجعل رجليه على صفحة وجهها وهو
يحد الشفرة فضربه بالدرة فهرب وشردت الشاة فقال له عمر الا حددتها
قبل ان تضع رجلك موضع رجلها ولان البهائم تحس بما يراد منها فاذا
فعل ذلك زاد في الالم وذلك لا يجوز ويكره ان يجرها برجلها اذا اراد ذبحها وتستحب
ان يسوقها برفق ويضجعها برفق قوله ومن بلغ بالسكين النخاع او قطع الراس كره له
ذلك وتؤكل ذبيحته النخاع عرق ابيض في عظم الرقبة ويكره له ايضا ان يكسر العنق
قبل ان تموت وان يسلخ جلدها قبل ان تبرد قوله فان ذبح الشاة من قفاها فان
بقيت حية حتى قطع العروق جاز ويكره لانه خلاف المسنون قوله وان ماتت
قبل قطع العروق لم تؤكل لانها ماتت قبل وجود الذكوة في محلها لانها ماتت حتف
انفها رجل ذبح شاة مريضة فلم يتحرك منها الا فوها ان فتحت فاها لا تؤكل وان
ضمته اكلت وان فتحت عينها لا تؤكل وان غمضتها اكلت وان مدت رجلها لا تؤكل
وان قبضتها اكلت وان لم يقم شعرها لا تؤكل وان قام اكلت هذا كله اذا لم يعلم
الحياة وقت الذبح اما اذا علمت يقينا اكلت بكل حال كذا في الواقعات وفي
الينابيع الشاة اذا مرضت وشق الذئب بطنها ولم يبق فيها من الحياة الا مقدار ما
يبقى في المذبوح فعند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد لا تحل الذكوة والمختار ان كل
شيء ذبح وهو حي حل اكله ولا يوقت فيه وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم
من غير فصل وان ذبح الشاة او بقرة وتحركت وخرج منها الدم اكلت وان لم تتحرك
لم تؤكل وخروجه مثل ما يخرج من الحي اكلت عند ابي حنيفة وبه ناخذ كذا في الينابيع
قوله وما استانس من الصيد فذكوته الذبح لانه مقدور على ذبحه كالشاة
قوله وما توحش من النعم فذكوته العقر والجرح لان الذكوة على ضربين اختيارية
واضطرارية ومتى قدر على الاختيارية لا يجزي ذكوة الاضطرارية ومتى عجز حلت
الاضطرارية فالاختيارية ما بين اللبة واللحيين والاضطرارية الطعن
والجرح وانهار الدم في الصيد وكل ما كان في علة الصيد من الاهلي كالابل
اذا ندت او وقع منها شيء في بئر فلم يقدر على نحره فانه يطعنه
اي موضع قدر عليه فيحل اكله وكذا اذا تردت بقرة في بئر فلم يقدر على
نحرها فان ذكوتها العقر والجرح ما لم يصادف العروق على هذا جميع الحلال
الذي ذبحه متعذر واما الشاة فانها اذا ندت في الصحراء فذكوتها العقر
لانه لا يقدر عليها وان ندت في المصر لم يجز عقرها لانها لا تدفع عن نفسها
فيمكن اخذها في المصر بخلاف البعير والبقرة فانهما اذا ندا في المصر او الصحراء فهو

سواء قدر على ذكوتها العقر او لا بما يندمل عن انفسها بقوتها فلو تقدر عليها قوله والمستحب
في البقر والغنم الذبح قال تعالى ان الله يأمركم ان تذبحوا بقرة وقال في الغنم وفديناه
بذبح عظيم قوله فان نحرها جاز ويكره اما الجواز فلقوله عليه السلام انهر الدم بما
شئت واما الكراهة فلمخالفة السنة المتواترة فان قيل روى جابر قال نحرنا
مع النبي صلى الله عليه وسلم البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ولم يقل ذبحنا
البقرة قيل العرب قد تضم الفعل لاتحاده في اللفظ دليل عليه قال الشاعر
علفتها تبنا وماء باردا حتى شتت همالة عيناها
اي وسقيتها ماء باردا فاضمر الفعل كذا ههنا معناه وذبحنا البقرة قوله والمستحب
في الابل النحر لقوله تعالى فصل لربك وانحر يعني البدن ولان السنة في البدنة ليس
في الحلق لحم فكذلك استحب فيها النحر لانه اسهل على الحيوان بخلاف البقر والغنم فان ذبحهما
على وجه واحد قوله فان ذبحها جاز ويكره وقال مالك لا يحل فان ذبحها
لم تؤكل وكذا عنده اذا نحر الشاة والبقرة لا يؤكلان لنا قوله عليه السلام انهر الدم
بما شئت والسنة في البعير ان ينحر قائما معقول اليد اليسرى فان اضجعه جاز والاول
افضل والسنة في الشاة والبقرة ان تذبح مضجعة لانه اسكن لقطع العروق
ويستقبل القبلة في الجميع وقال في الواقعات رجل ذبح شاة وقطع الحلقوم
والاوداج الا ان الحياة فيها باقية فقطع انسان منها قطعة يحل اكل المقطوع لان
المخصوص بعدم الحل ما ابين من الحي وهذا لا يسمى حيا مطلقا وقال في
التفسير في قوله تعالى فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها يعني الابل اذا سقطت
بعد النحر فوقعت جنوبها على الارض وخرجت روحها فكلوا منها ولا يجوز
الاكل من البدن الا بعد خروج الروح قوله ومن نحر ناقة او ذبح بقرة او
شاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل اشعر او لم يشعر هذا قول ابي حنيفة
وزفر وعندهما ان تم خلقه اكل والا فلا لقوله عليه السلام ذكوة الجنين
ذكوة امه ولانه في حكم جزء من اجزائها بدليل انه يدخل في بيعها
ويعتق بعتقها فصار كسائر اعضائها ولابي حنيفة قوله تعالى حرمت
عليكم الميتة والدم وهي اسم لما مات حتف انفه وهذا موجود في الجنين
لانه لا يموت بموت امه لانها قد تموت ويبقى الجنين حيا في بطنها ويموت
وهو حينئذ نجاسته غير متصلة بها فلا يكون ذكاتها ذكاة له فصار كالشاتين
لا يكون ذكوة احدهما ذكوة الاخرى ولانه اصل في الحيوة والدم لانه
يتصور حيوته بعد موتها وله دم على حدة غير دمها والذبح شرع لتنهير الدم

الجنين

النجس من اللحم الطاهر وذبحها لا يكون سببا لخروج الدم منه وما روياه من الحديث
قد روي ذكوة امه بالنصب بنزع الخافض اي كذكوة امه واما اذا خرج الجنين
حيا ومات لم يؤكل بالاجماع وانما الخلاف فيما اذا خرج ميتا وانما شرط ان يكون
كامل الخلقة لانه اذا لم يكن فهو كالمضغة والدم فلا يحل اكله ومعنى قوله اشعر
او لم يشعر يعني تم خلقه او لم يتم قوله ولا يجوز اكل كل ذي ناب من السباع
ولا ذي مخلب من الطير المراد من ذي الناب ان يكون له ناب يصطاد به
وكذا من ذي المخلب والا فالحمامة لها مخلب والبعير له ناب وذلك لا
تاثير له فذو الناب من السباع الاسد والنمر والفهد والذئب والضبع
والثعلب والكلب والسنور البري والاهلي والفيل والقرد وكذا اليربوع
وابن عرس من سباع الهوام وذو المخلب من الطير الصقر والبازي والنسر
والعقاب والرخم والغراب الاسود والحداة والشاهين وكل ما يصطاد
بمخلبه وقد روي ان النبي عليه السلام لعن يوم خيبر عشرة وحرم خمسة
لعن اكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده وحامله والواشمة والموشومة والواصلة
والموصولة ومانع الصدقة وحرم الخاطفة والمنتهبة والمجثمة والحمار الاهلي
وكل ذي ناب من السباع فالخاطفة هي ما تخطف من الهواء كالبازي ونحوه
والمنتهبة هي ما تنتهب من الارض مثل الذئب والمجثمة تروى بكسر الراء وفتحها فهي بالفتح
كل صيد جثم عليه الكلب حتى مات غما وبالكسر هو كل شيء عادته ان يجثم على
الصيد مثل الكلب والذئب قوله ولا باس بغراب الزرع لانه ياكل الحب وليس
هو من سباع الطير ولا ياكل الجيف وكذا لا باس باكل العقعق والهدهد و
الحمام والعصافير لانه عامة اكلها الحب والثمار قوله ولا يؤكل الابقع الذي ياكل
الجيف وكذا كل غراب ياكل الجيف والحب لا يؤكل واما الدجاج فلا باس باكله باجماع ع
العلماء وكذا البط الكسكري في حكم الدجاج قوله ويكره اكل الضبع والضب
والحشرات كلها وقال الشافعي لا باس باكل الضب والضبع وقوله والحشرات كلها
يعني المائي والبري كالضفدع وغيرها وكذا السلحفات لانها من الحشرات وكذا
الفيران والاوزاغ والعضابة والقنافذ والحياة وجميع الدبيب والزنابير
والعقارب والذباب والجعلان لان هذه الاشياء مستخبثة قال الله تعالى
ويحرم عليهم الخبائث واما الوبر فقال ابو يوسف هو مثل الارنب لانه يعتلف
البقول والنبت ولا ياكل الجيف ويجوز اكل الضبا وبقر الوحش وحمار الوحش والايل
وهو الوعل قوله ولا يجوز اكل لحم الحمر الاهلية والبغال لان النبي عليه السلام حرم لحوم

لحوم الاهلية يوم خيبر وامر ابا طلحة ان ينادي ان رسول الله عليه السلام ينهاكم
من لحوم الحمر الاهلية فانها رجس فاكفئت القدور وهي تغلي واما البغل فانه
متولد من الحمار فكان مثله **قوله** ويكره اكل لحم الفرس عند ابي حنيفة يعني كراهة
تحريم وقيل كراهة تنزيه وقال ابو يوسف ومحمد لا باس باكله لما روى جابر قال
نهى النبي عليه السلام عن لحوم الحمر واذن في الخيل يوم خيبر ولابي حنيفة
قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها خرج مخرج الامتنان ولو جاز اكلها لذكره
لان النعمة بالاكل اكثر من النعمة بالركوب الا ترى ان الابل لما كانت توكل وتركب
جمع بينهما فقال تعالى لتركبوا منها ومنها تاكلون ولان الخيل آلة ارهاب العدو فيكره
اكلها احتراما لها ولهذا يضرب للفارس سهمان في الغنيمة ولان في اباحتها تقليل
الجهاد واما لبنها فلا باس به لانه ليس في شربه تقليل الجهاد **قوله** ولا باس
باكل الارنب لانها ليست من السباع ولا من اكلة الجيف فاشبهت الظبا **قوله** مسئلة
الكلب اذا نزى على معزة فولدت ولدا راسه مثل راس الكلب وما سوى
ذلك من الاعضاء يشبه المعز فانه يقدم اليه العلف واللحم فان تناول
اللحم دون العلف لم يوكل لانه كلب وان تناول العلف دون اللحم يرمى
الراس ويوكل ما سواه وان تناولهما جميعا يضرب فان نبح لا يوكل وان ثغى يرمى
بالراس بعد الذبح ويوكل ما سواه وان نبح وثغى يقرب اليه الماء فان ولغ فهو
كلب لا يوكل وان شرب يرمى بالراس بعد الذبح ويوكل ما سواه وقيل ان خرج منه
الكرش يوكل ما سوى الراس وان خرجت منه الامعاء لا يوكل **قوله** واذا ذبح ما
لا يوكل لحمه طهر لحمه وجلده الا الادمي والخنزير فان الذكوة لا تعمل فيهما اما الادمي فلحرمته
والخنزير لنجاسته كما في الدباغ لقوله عليه السلام دباغ الاديم ذكوته فكما يطهر بالدباغ
كذلك يطهر بالذكوة بخلاف ما اذا ذبحه المجوسي لان ذبحه اماتة في الشرع فلا بد من
الدباغ وكما يطهر لحمه يطهر شحمه حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل يجوز الانتفاع به
في غير الاكل قيل لا يجوز كالاكل وقيل يجوز كالزيت اذا خالطه ودك الميتة والزيت
غالب لا يوكل وينتفع به في غير الاكل كذا في الهداية واختلفوا في الوجه لطهارة ما لا
يوكل لحمه هل هو مجرد الذبح او الذبح مع التسمية والظاهر انه لا يطهر الا بالذبح مع التسمية
والا فيلزم تطهير ما ذبحه المجوسي ويكره اكل لحوم الابل الجلالة وشرب لبنها وكذا البقر
والشاة والجلالة هي التي تاكل العذرة والنجاسة لا غير اما اذا خلطت فليست بجلالة وقيل
هي التي الاغلب من اكلها النجاسة وكذا النبي عليه السلام نهى ان يحج عليها او يعتمر عليها او ينتفع بها في
العمل الا ان تحبس اياما وتعلف وهذا محمول على انها تنتن في نشرها فمنع من استعمالها حتى لا يتاذى

الناس

الناس بريحها وكان ابو حنيفة لا يوقت وقتا في حبسها وانما قال يحبسها حتى يطيب لحمها وروي
انها تحبس ثلاثة ايام وقيل سبعة ايام وذلك موقوف على زوال النتن ولا عبرة
بالايام وتوقف ابو حنيفة في ثمان مسائل ولم يوقت فيها وقتا احدها هذه حتى
يطيب لحمها والثانية الكلب حتى يصير معلما والثالثة متى وقت الختان والرابعة
الخنثى المشكل والخامسة سؤر الحمار والسادسة الدهر منكرا والسابعة هل الملائكة
افضل ام الانبياء والثامنة اطفال المشركين توقف في هذه المسائل لغاية
ورعه واما الدجاج فانها لا تكره وان تناولت النجاسة لانها لا تنتن كما تنتن
الابل فاذا اريد ذبحها اي الجلالة حبست ثلاثة ايام ونحوها وتعلف وهل
تحبس الدجاجة اذا اريد ذبحها قال ابو يوسف تحبس ثلاثة ايام لان النبي
عليه السلام كان يحبس الدجاج ثلاثا ثم ياكله قلنا هذا على طريق التنزه لا على
الوجوب ولو ارتضع جدي بلبن كلبة او خنزيرة حتى كبر لا يكره اكله لان لحمه لا
يتغير بذلك **قوله** ولا يوكل من حيوان الماء الا السمك ويكره اكل الطافي منه
اي من السمك واما ما مات من شدة الحر والبرد ففيه روايتان احدهما يوكل لانه مات
بسبب حادث كما لو القاه الماء على الشط والثانية لا يوكل لانه مات حتف
انفه ولو ان سمكة ابتلعت سمكة اكلتا جميعا لان المبتلعة ماتت بسبب حادث
واما اذا خرجت من دبر السمكة لا توكل لانها قد استحالت عذرة **قوله** ولا باس
باكل الجريث والمارماهي لانها من انواع السمك فالجريث البكاس والمارماهي
العرابي وقيل القد **قوله** ويجوز اكل الجراد ولا ذكوة له لقوله عليه السلام احلت
لكم ميتتان ودمان فالميتتان السمك والجراد والدمان الكبد والطحال
وقد روي عن ابن ابي اوفى قال غزونا مع رسول الله صلعم سبع غزوات ناكل الجراد
وسئل علي رضي الله عنه عن الجراد ياخذه الرجل وفيه الميت فقال كله كله و
هذا عد من فصاحته ودل على اباحته **مسئلة** كره رسول الله صلى الله عليه
وسلم من الذبيحة سبعة اشياء الذكر والانثيين والقبل والغدة والمرارة والمثانة
والدم وزاد في الينابيع الدبر قال ابو حنيفة اما الدم فحرام بالنص واما
الستة الباقية فمكروهة لان النفس تستخبثها وتكرهها والله اعلم

كتاب الاضحية

الاضحية اراقة الدم من الغنم ومن سائر الحيوانات
والدليل على انها الاراقة انه لو تصدق بعين الحيوان لم يجز والصدقة بلحمها بعد
الذبح مستحب وليس بواجب حتى لو لم يتصدق به جاز وقال في الينابيع
شري الاضحية بعشرة دراهم خير من التصدق بالف درهم لان القربة التي تحصل

بارانة الدم لا يحصل الصدقة قال رحمه الله الاضحية واجبة اي التضحية لان
الوجوب من صفات الفعل لا العين قال الشيخ قال ذلك توسعة ومجازا ويعني بقوله
واجبة عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر جاحدها وعن ابي يوسف انها سنة مؤكدة وبه قال
الشافعي وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي يوسف قوله على كل حر مسلم مقيم موسر في يوم الاضحى
شرط الحرية لان العبد لا يملك وشرط الاسلام لانها عبادة والكافر ليس من اهلها وشرط الاقامة
لانها لو وجبت على المسافر لتشاغل بها عن سفره ولانه قد يسقط ما هو اكد منها كالجمعة وبعض
الفرض حتى لا يتشاغل عن سفره وتجب على اهل الامصار والقرى والبوادي ويشترط في
وجوبها اليسار لانها حق في مال يجب على وجه القربة كالزكوة واحترز بقوله على وجه
القربة عن النفقة واشترط يوم الاضحى لان اليوم مضاف اليها وايام الاضحى ثلثة يوم
النحر ويومان بعده واولها افضلها ويستحب ذبحها بالنهار دون الليل لانه امكن لاستيفاء
العروق وان ذبحها بالليل اجزاه مع الكراهة ولا يجب على الحاج المسافر فاما اهل مكة
فانها تجب عليهم وان حجوا وفي الجندي لا تجب على الحاج اذا كان محرما وان كان من
اهل مكة واما العتيرة فهي منسوخة وهي شاة كانت تقام في رجب قوله عن
نفسه وعن اولاده الصغار اعتبارا بالفطرة هذه رواية الحسن عن ابي حنيفة
وفي ظاهر الرواية لا تجب الا عن نفسه خاصة بخلاف صدقة الفطر لان السبب
هناك راس يمونه ويلي عليه وهذه قربة محضة والاصل في القرب ان لا يجب
على المرء بسبب الغير ولهذا لا يجب ان يضحي عن عبده بالاجماع وان كانت تجب عليه
فطرته فان كان للصغير مال ضحى عنه ابوه او وصيه من مال الصغير عندهما وقال
محمد وزفر يضحي عنه ابوه من مال نفسه لا من مال الصغير وهذا كله على رواية الحسن
فالخلاف في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا تجوز التضحية من مال الصغير اجماعا
لان القربة تتادى بالاراقة والصدقة بعدها تطوع فلا يجوز ذلك في مال الصغير و
لا يمكن الصغير ان ياكله كله والاصح انه يضحي عنه من ماله وياكل منه الصغير ما
امكنه ويدخر له قدر حاجته ويبتاع له بما بقي ما ينتفع بعينه كما يجوز ان ينتفع البالغ
بجلد الاضحية وقال في ناهان يشترى له به ما يوكل كالحنطة والخبز وغيره قال في
الينابيع ولو كان المجنون موسرا ضحى عنه وليه من ماله في الرواية المشهورة وروي انه لا يجب
الاضحية في مال المجنون ولا يجب عليه ان يضحي عن اولاده الكبار لانه لا ولاية له عليهم
واما ابن ابنه الصغير فروى الحسن عن ابي حنيفة انه يضحي عنه اذا كان ابوه ميتا وان كان
حيا لا يجب عليه لانه لا ولاية للجد عليه كالاخ وان ولد للرجل ولد وهو موسر في ايام
الذبح قال الحسن عن ابي حنيفة يجب عليه ان يذبح عنه ما لم تمض ايام الذبح لانه

حدث

يوجب

حدث في وقت ايام الذبح فان مات الابن صغيرا في ايام النحر قيل انه يذبح عنه وليس
عليه ان يضحي عنه لان العبادات الموقتة تجب عندنا باخر وقتها لمن مات قبل الوجوب
لم يثبت في حقه وقد قال ابو حنيفة ليس للمسافر ان يذبح من نفسه
وعليه ان يذبح عن اولاده اذا كانوا مقيمين فان كانوا مسافرين معه لم يضح عنهم
كذا في الكرخي وان كان مقيما واولاده مسافرين ضحى عن نفسه خاصة ومن مات
في وسط ايام النحر فلا اضحية عليه سواء كان بالغا او صبيا قوله يذبح عن
كل واحد منهم شاة يشترط الذبح حتى لو تصدق بها حية في ايام النحر لا يجزئه لان
الاضحية الاراقة قوله ويذبح بدنة او بقرة عن سبعة والبدنة والبقرة
يجزي كل واحدة منها عن سبعة اذا كانوا كلهم يريدون بها وجه الله وان اختلفت
وجوه القرب بان يريد احدهم الهدي والاخر جزاء الصيد والاخر
هدي المتعة والاخر الاضحية والاخر التطوع وقال زفر لا يجوز الا اذا اتفقت
القرب كلها وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم فانه لا يجزي عن الكل اجماعا وكذا اذا
كان نصيب احدهم اقل من السبع فانه لا يجوز عن الكل لانعدام وصف القربة
في البعض وكذا يجوز عن خمسة او ستة او ثلثة ولا يجوز عن ثمانية وقال مالك
يجوز عن اهل بيت واحد وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز في اهل بيتين
وان كانوا اقل من سبعة ثم اذا جازت الشركة فالقسمة اللحم بالوزن فان
اقتسموا اجزاء فلم يجز الا اذا كان معه شيء من الاكارع والجلد اعتبارا بالبيع
وان اشترك سبعة في بدنة فمات احدهم قبل الذبح فرضي ورثته
ان يذبح عن الميت جاز استحسانا وقال زفر لا يجوز لان الميت قد سقط
عنه الذبح وفعل الوارث لا يقوم مقام فعله فصار نصيبه اللحم ولم يجز
لنا ان الوارث يملك ان يتقرب عن الميت بدليل انه يجوز ان يحج عنه ويتصدق
عنه فصار نصيب الميت للقربة فيجوز عن الباقين فان كان احدهم ذميا
اراد القربة لم يجز عنهم ولا عن غيره لانه لا قربة له فصار كمن يريد نصيبه
اللحم قوله وليس على الفقير والمسافر اضحية اما الفقير فظاهر واما المسافر فلما روي
عن علي رضي الله عنه انه قال ليس على المسافر جمعة ولا اضحية قوله ووقت
الاضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم النحر فلو جاء يوم النحر وله مائتا درهم او اكثر فسرقت
منه او هلكت او نقص عددها فلا اضحية عليه فان جاء يوم الاضحى ولا
مال له ثم استفاد ما يتم في ايام النحر فعليه الاضحية اذا لم يكن عليه دين قوله
الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام العيد لقوله عليه السلام

ان اول نسكنا في يومنا هذا الصلوة ثم الذبح وقال عليه السلام من ذبح قبل الصلوة فليعد
ذبيحته ومن ذبح بعد الصلوة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين فان اخر الامام
الصلوة فليس له ان يذبح حتى ينتصف النهار وكذا ان ترك الصلوة متعمدا حتى تنصف
النهار فقد حل الذبح من غير صلوة في الايام كلها فان ذبح بعد ما قعد الامام مقدار
التشهد جاز ولو ذبح بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاه استحسانا
لانها صلوة معتبرة حتى لو اكتفوا بها اجزاهم وكذا على عكسه وقيل في عكسه يجزيه قياسا
واستحسانا وان ذبح بعد ما صلى الامام ثم علم انه صلى وهو محدث اجزاه و
يعتبر في الذبح مكان الاضحية لا مكان الرجل فان كان الرجل في المصر والشاة في
السواد فذبح عنه بعد طلوع الفجر بامره جاز وان كان في السواد والشاة في المصر
لا يجوز الذبح الا بعد صلوة العيد وحيلة المصري اذا اراد ان يتعجل ان يبعث
بها الى خارج المصر فيضحي بها بعد طلوع الفجر كما في الهداية وهذا لانها تشبه الزكوة من
حيث انها تسقط بهلاك المال قبل مضي ايام النحر كالزكوة تسقط بهلاك النصاب
فيعتبر في الصرف مكان المحل لا مكان الفاعل اعتبارا بها بخلاف صدقة الفطر
لانها لا تسقط بهلاك المال بعد ما طلع الفجر من يوم الفطر ولو كان من اهل السواد وسكنه
فيه دخل المصر لصلوة الاضحى وامر اهله ان يضحوا عنه جاز ان يذبحوا عنه بعد طلوع الفجر
لان المعتبر مكان الفعل دون مكان المتقرب عنه وان صلى الامام ولم يخطب
اجزاه لان خطبة العيد ليست بواجبة **قوله** فاما اهل السواد فيذبحون بعد طلوع الفجر
لان صلوة العيد ليست واجبة عليهم ولا يجوز لهم ان يذبحوا قبل الفجر لان وقت الذبح لا
يدخل الا بطلوع الفجر **قوله** وهي جائزة في ثلثة ايام يوم النحر ويومان بعده ولو اعتقل
ضحيته حتى مضت ايام النحر او ضاعت فاصابها بعد ايام النحر فليس عليه ان يذبحها ولكن
يتصدق بها ولا يترك منها شيئا وان اشترى شاة للاضحية فضلت فاشترى غيرها
ثم وجد الاولى فالافضل ان يذبح الكل وان ذبح الاولى لا غير اجزاه سواء كانت قيمة الاولى
اكثر من قيمة الثانية او اقل وان ذبح الثانية لا غير ان كانت مثل الاولى او افضل
جاز وان كانت دونها يضمن الزيادة ويتصدق بها ولا يلزمه ان يذبحهما جميعا سواء
كان موسرا . . . او معسرا وقال بعض اصحابنا ان كان موسرا فكذلك وان كان
معسرا يلزمه ذبح الكل لان الوجوب على الغني بالشرع ابتداء لا بالشراء فلم يتعين به وعلى
الفقير بشرائه بنية الاضحية فيبقت عليه وكذا اذا اشترى شاة سليمة ثم تعيبت بعيب
مانع ان كان غنيا عليه غيرها وان فقيرا تجزيه هذه بما ذكرنا ان الوجوب على الغني بالشرع
ابتداء لا بالشراء وعلى هذا قالوا اذا ماتت المشتراة للتضحية فعلى الموسر مكانها اخرى

ولا شيء على الفقير وان ولدت الاضحية ولدا ذبحه معها لان الوجوب فيها
سرى الى ولدها ومن اصحابنا من قال هذا في الاضحية الموجبة لان
الوجوب تعين فيها بالشراء واما الشاة التي اشتراها الموسر ليضحي بها اذا ولدت
لم يتبعها ولدها وكان اصحابنا يقولون لا يجب ذبح الولد ولو تصدق به جاز
لان الحق لم يسر اليه ولكنه متعلق بها فهو كجلدها وخطامها فان باعها او اكله
تصدق بقيمته في الاكل وبثمنه في البيع وان امسك الولد وقد مضت ايام
الذبح تصدق به قال في الخجندي اذا ولدت الاضحية فذبح الولد يوم الاضحى
بعد الام اجزاه ويكون حكمه كحكم امه وان ذبحه قبل ذبحها لا يحل اكله و
لا يتصدق به **قوله** ولا يضحى بالعمياء ولا بالعرجاء التي لا تمشي الى المنسك و
هو المذبح ولا بالعجفاء لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يجزي في الضحايا
اربع العوراء البين عورها والعرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها
والعجفاء التي لا تنقي اي لا مخ لها وهو المخ لشدة الهزال **قوله** ولا يجوز
مقطوعة الاذن والذنب قال عليه الصلوة والسلام استشرفوا
العين والاذن اي اطلبوا سلامتهما واما الذنب فهو كعضو مقصود
كالاذن **قوله** ولا التي ذهب اكثر اذنها او ذنبها فان بقي الاكثر من
الاذن او الذنب جاز وكذا حكم الالية واختلفت الرواية عن
ابي حنيفة في ذلك فروى عنه ان كان الذاهب من الاذن او الذنب
الثلث فما دونه اجزاه وان كان اكثر من الثلث لم يجزه فجعل الثلث
في حد القليل لانه تنفذ فيه الوصية من غير رضى الورثة وروى
عنه ان كان الذاهب الثلث لم يجز وان كان اقل جاز فجعل الثلث
في حد الكثير لقوله صلى الله عليه وسلم والثلث كثير وروى
عنه ان كان الذاهب الربع لم يجز لان الربع في حكم الكل في كثير من
الاحكام الا ترى انهم قد رووا به مسح الراس ووجوب الدم في
الحلق وعند ابي يوسف اذا بقي اكثر من النصف اجزاه وان ذهب
اكثر منه لم يجزه وان كان الذاهب النصف فيه روايتان احديهما لا
يجوز لاجتماع الحظر والاباحة فغلب الحظر وفي الثانية يجوز وقول
محمد قيل مع ابي حنيفة وفي الهداية مع ابي يوسف والاظهر ان عند ابي
حنيفة ان الثلث في حد القليل وما زاد عليه في حد الكثير **قوله** ويجوز

ان يضحي بالجماء، وهي التي لا قرن لها خلقة وتسمى الجلحاء ايضا. وكذا العضباء. وهي التي انكسر غلاف قرنها **قوله** والخصي لانه اطيب لحما من غير الخصي. قال ابو حنيفة ما زاد في لحمه انفع مما ذهب من خصيته **قوله** والثولاء. وهي المجنونة. لان العقل غير مقصود في البهائم وهذا اذا كانت تعتلف. اما اذا كانت لا تعتلف لا تجزيه. واما السكاء وهي التي لا اذن لها خلقة لا يجوز ان يضحي بها لانه فات بالاذن حق الفقراء. واما اذا كانت لها اذن صغيرة خلقة جاز لان العضو موجود وصغره لا يضر **قوله** واما الجرباء ان كانت سمينة جاز لان الجرب انما هو في الجلد ولا نقصان في اللحم. واما الهتماء وهي التي لا اسنان لها. ففيها روايتان. عن ابي يوسف احدهما اعتبرها بالاذن فقال ان بقي اكثرها اجزأت. والاخرى. وفي الرواية الاخرى ان بقي لها ما تعتلف به اجزأه. لان المقصود منها الاكل بها **قوله** والاضحية من الابل والبقر والغنم. ولا يجوز شيء من الوحش. فان كان متولدا من الاهلي والوحشي فالمعتبر الام لانها الاصل في التبعية. حتى اذا نزى الذئب على الشاة. يضحى بالولد. وكذا اذا كانت البقرة الاهلية. نزى عليها ثور وحش. فان كان على العكس لم يجز ان يضحي بالولد **قوله** يجزي في ذلك كله الثني فصاعدا الا الضان فان الجذع منه يجزي يعني اذا كان عظيما. بحيث اذا خلط بالثنايا يشتبه على الناظر من بعيد. فان الجذع من الضان ما تم له ستة اشهر. وقيل سبعة. الثني منها ومن المعز ماله سنة وطعن في الثانية. ومن البقر ماله سنتان وطعن في الثالثة. ومن الابل ماله خمس سنين وطعن في السادسة. ويدخل في البقر الجواميس لانها من جنسها. والذكر من الضان افضل من الانثى اذا استويا والانثى من البقر افضل من الذكر اذا استويا **قوله** ويأكل من لحم الاضحية قال الله تعالى فكلوا منها واطعموا البائس الفقير الذي اصابه ضرر البؤس الجوع. وتبين عليه اثر البؤس بان يمد اليك يده. وقيل هو الزمن المحتاج **قوله** ويدخر لقوله صلى الله عليه وسلم فكلوا وادخروا قال الجندي الافضل منها ان يتصدق بالثلث

ويدخر الثلث ضيافة للاقارب والثلث لنفسه فان لم يتصدق بشيء منها جاز **قوله** ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث ~~لقوله~~ عليه السلام لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر فالقانع هو الذي لا يسأل. والمعتر هو الذي يتعرض ويريك نفسه ولا يسأل وقال عليه السلام كلوا منها وادخروا فصارت الجهات ثلثا الاكل والاطعام والادخار فان تصدق بجميعها فهو افضل وان لم يتصدق منها بشيء اجزأه لان المراد منها الاراقة **قوله** ويتصدق بجلدها لانه جزء منها **قوله** او يعمل منه آلة تستعمل في البيت كالنطع والجراب والغربال ولا بأس ان يتخذه فروا لنفسه وقد روي ان عائشة رضي الله عنها اتخذت جلد ضحيتها سقاء ولانه يجوز ان ينتفع بلحمها فكذا بجلدها. ولا بأس ان يشتري به ما ينتفع بعينه في البيت مع بقائه مثل المنخل والجراب وغير ذلك ولا يشتري ما يستهلك عنه كالملح والخل والابزار والحنطة واللبن وليس له ان اجرت جزارها واللحم في هذا بمنزلة الجلد على الصحيح فان باع الجلد او اللحم بالفلوس والدراهم او الحنطة تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله. والافضل ان يذبح اضحيته بيده اذا كان يحسن الذبح لانه عبادة فاداوله بنفسه هو افضل وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم ساق مائة فنحر منها نيفا وستين واعطى الحربة عليا فنحر الباقي واما اذا كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وينبغي له ان يشهدها لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك اول قطرة تقطر من دمها كل ذنب عليه وقولي ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له اما انه يجاء بلحمها ودمها فيوضع في ميزانك وسبعون ضعفا قال ابو سعيد الخدري يا نبي الله هذا لآل محمد خاصة ام لهم وللمسلمين عامة فقال لآل محمد خاصة وللمسلمين عامة **قوله** ويكره ان يذبحها الكتابي لانها قربة وهو ليس من اهلها فاذا ذبحها المسلم بامره اجزأه ويكره **قوله** وان غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر اجزأ عنهما ولا ضمان عليهما لانها قد تعينت للذبح فصار المالك مستعينا بكل من كان اهلا للذبح اذنا له دلالة وقال زفر يضمن ولا يجزي عن الاضحية لانه ذبح شاته بغير امره ثم عندنا اذا ذبح كل واحد منهما شاة غيره بغير اذنه اخذ كل واحد سلوخته

من صاحبه ويجزيها وإن غصب شاة فضحى بها ضمن قيمتها وجازت عن الأضحية لأنه ملكها
بسابق الغصب بخلاف ما إذا أودع شاة فضحى بها المودع فإنه لا يجزيه لأنه يضمنها بالذبح فلم
يثبت الملك إلا بعد الذبح وعند زفر لا يجوز في الوجهين **كتاب الأيمان** الأيمان جمع يمين واليمين في اللغة
هو القوة قال الله تعالى لأخذنا منه باليمين أي بالقوة ومنه قول الشاعر إذا ما راية رفعت لمجد تلقاها
عرابة باليمين وعرابة رجل من الصحابة وفي الشرع عبارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك
وسمي هذا العقد بها لأن العزيمة تتقوى بها قال رحمه الله تعالى الأيمان على ثلاثة أضرب يمين غموس
ويمين منعقدة ويمين لغو فالغموس هو الحلف على أمر ماض يتعمد فيه الكذب مثل أن يحلف على شيء
قد فعله ما فعله مع علمه بذلك أو على شيء لم يفعله لقد فعله مع علمه بذلك أو على شيء أنه لم يفعله وقد
يقع على الحال أيضا ولا يختص بالماضي مثل أن يقول والله ما لهذا علي دين وهو كاذب أو
يدعي عليه حق فيحلف بالله ما يستحقه علي مع علمه باستحقاقه فهذه كلها يمين الغموس
لأنه يقتطع بها حق المسلم والتجري على الله وسميت غموسا لأنها تغمس صاحبها في النار **قوله** فهذه اليمين
يأثم صاحبها لقوله عليه السلام من حلف بالله كاذبا أدخله الله النار **قوله** ولا كفارة لها إلا الاستغفار
يعني مع التوبة لقوله تعالى إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم في
الدنيا والآخرة الآية ولم يذكر الكفارة وقال عليه السلام ثلاثة من الكبائر اليمين الغموس وعقوق
الوالدين والفرار من الزحف ولأنها كبيرة من الكبائر لا ترتفع بالكفارة ولأن الله تعالى أوجب الكفارة في اليمين
المنعقدة ما تصور في حال العقد وذلك لا يتصور في الغموس لأنه لا يمكن البقاء على عقدها لأن
المعنى الموجب لها هو الحنث فيها وإنما لا تنعقد كالبيع الذي يقارنه العتق والصلوة لأن المعنى الموجب لها
وهو الحنث مقصورة كالبيع الذي يقارنه العتق كالبيع أن يوكل رجلا ببيع عبده ويوكل آخر بعتقه فباع الوكيل وعتق الآخر
وخرج كلامهما معا فإن البيع لا ينعقد **قوله** إلا الاستغفار وذلك على ثلاث حالات الندم والإقلاع والعزم على أن لا يعود
قوله واليمين المنعقدة هي الحلف على الأمر المستقبل أن يفعله ولا يفعله فإن حنث في ذلك لزمته الكفارة
ثم المنعقدة ثلاثة أقسام مرسل وموقت وفورية فالمرسل هو الخالي عن الوقت في الفعل ونفيه وذلك قد يكون
إثباتا وقد يكون نفيا فالإثبات والله لأضربن زيدا والنفي والله لا أضرب زيدا ففي الأول ما دام الحالف والمحلوف
عليه قائمين لا يحنث وإن هلك أحدهما حنث وفي الثاني لا يحنث أبدا فإذا فعل المحلوف عليه حنث ولزمته
الكفارة ولا ينعقد ثانيا والموقت مثل والله لأشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم وفيه ماء فهذا لا يحنث
ما لم يمض اليوم فإن مضى ولم يفعل لزمته الكفارة فإن مات قبل مضي اليوم لا يحنث بالإجماع وإن صب الماء
الذي في الكوز قبل مضي اليوم لم يحنث عندهما وقال أبو يوسف يحنث عند مضي اليوم وحاصله
أنه ما دام الحالف والمحلوف عليه قائمين في الوقت لا يحنث فإذا فات الوقت وحده والحالف والمحلوف عليه
قائمان حنث بالإجماع وإن مات الحالف والوقت قائم لا يحنث بالإجماع وإن مات المحلوف عليه وبقي الوقت
والحالف بطلت اليمين عندهما ولا يحنث وقال أبو يوسف يحنث عند مضي اليوم لأن الأصل عندهما

أن قيام المحلوف عليه شرط لانعقاد اليمين ففواته يرفع اليمين وعند أبي يوسف ليس بشرط
وذلك بأن يقول والله لأشربن الماء الذي في هذا الكوز وإذا هو ليس فيه ماء فإنه لا
يحنث عندهما وعنده يحنث من ساعته فإن كان يعلم أنه لا ماء فيه حنث بالاتفاق وفي رواية
عن أبي حنيفة أنه يحنث علم أو لم يعلم وهو قول زفر وأما يمين الفور فهو أن يكون ليمينه
سبب ودلالة الحال توجب قصر يمينه على ذلك السبب وذلك كل يمين
خرجت جوابا لكلام أو بناء على أمر فينعقد على دلالة الحال نحو أن تتهيأ المرأة للخروج فقال
إن خرجت فأنت طالق فقعدت ساعة ثم خرجت لا تطلق وكذا إذا أراد أن يضرب
عبده فقال رجل إن ضربته فعبدي حر فمكث ساعة ثم ضربه بعد ذلك لم
يحنث لأنه يقع على فوره ذلك ولم يوجد شرط حنثه في فوره وكذا إذا قال
تغد معي فقال والله لا أتغدى معك وإن تغديت فعبدي حر وذهب إلى بيته
فتغدى فإنه لا يحنث في هذه الوجوه كلها استحسانا والقياس أن يحنث ولو قال
لرجل إذا فعلت كذا فعبدي حر قال أبو حنيفة هو على الفور فإن لم يفعل المحلوف
عليه على أثر فعله حنث وإن كان قال ثم لم أدخل كذا فهو على الأبد وقال أبو يوسف
كلاهما على الفور وقال محمد إذا قال لعبده إن مت فلم أضربك فأنت حر فإنه على
الفور ولو وهب السكران لامرأته درهما فقالت إنك تسترده مني إذا صحوت
فقال إن استرددته منك فأنت طالق فاسترده منها من ساعته وهو سكران
لم يحنث ويكون يمينه جوابا لكلامها ولو حلف غريمه لا يخرج من البلد إلا بإذنه
فقضاه دينه ثم خرج بغير إذنه لم يحنث كذا في الينابيع **قوله** ويمين اللغو أن
يحلف على أمر ماض وهو يظن أنه كما قال والأمر بخلافه مثل قوله والله لقد
فعلت كذا وهو يظن أنه صادق أو والله ما فعلت ما فعلت وهو لا يعلم أنه
قد فعله وقد يكون على الحال مثل أن يرى شخصا من بعيد فيحلف أنه زيد فإذا
هو عمرو أو يرى طائرا فيحلف أنه غراب فإذا هو غيره أو والله ما أكلت اليوم و
قد أكل فهذا كله لغو لا يحنث فيه وقيل أن يمين اللغو ما جرى على الألسنة من
قولهم لا والله وبلى والله من غير اعتقاد في ذلك واللغو في اللغة هو الكلام
الساقط الذي لا يعتد به **قوله** فهذه اليمين نرجو أن لا يؤاخذ الله بها صاحبها
فإن قيل قد أخبر الله تعالى أنه لا يؤاخذ بها على القطع فلم علقه بالرجاء والشك قلنا
الجواب عنه من وجهين أحدهما أن اللغو الذي فسرناه لم يعلم قطعا أنه هو الذي
أراده الله تعالى لأن الخلاف في تفسيره وعدم العلم بالتوصل إلى حقيقته فلهذا قال
نرجو والثاني أن الرجاء على ضربين رجاء طمع ورجاء تواضع فيجوز أن يكون هذا الرجاء

تواضعا لله قال ابن رستم عن محمد ولا يكون اللغو الا في اليمين بالله اما اذا حلف بطلاق
او عتاق على امر ماض وهو يظن انه صادق فاذا هو كاذب وقع الطلاق
والعتاق وكذا اذا حلف بنذر لزمه ذلك قوله والعامد في اليمين والناسي
والمكره سواء لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق
والعتاق واليمين وكذلك المخاطئ كما اذا اراد ان يسبح فجرى على لسانه اليمين فهو
كالعامد قوله ومن فعل المحلوف عليه عامدا او ناسيا او مكرها فهو سواء لان
الفعل الحقيقي لا ينعدم بالاكراه وهو الشرط وكذا اذا فعله وهو مغمى عليه
او مجنون لتحقق الشرط فان قيل الكفارة شرعت لاجل ستر الذنب ولا ذنب
للمجنون فينبغي ان لا تجب عليه الكفارة اذا فعل المحلوف عليه حالة الجنون
قلنا الحكم وهو وجوب الكفارة دائر مع دليل الذنب وهو الحنث لا مع حقيقة
الذنب كوجوب الاستبراء فانه دائر مع دليل شغل الرحم واستحداث الملك لا مع
حقيقة الشغل حتى انه يجب وان لم يوجد الشغل اصلا بان اشترى جارية بكرا او اشتراها
من امرأة قوله واليمين بالله او باسم من اسمائه كالرحمن والرحيم لان تعظيم اسم الله واجب
ومن اصحابنا من قال اسماء الله على ضربين منها ما لا اشتراك فيه كالله والرحمن فالحلف
ينعقد به بكل حال ومنها ما هو مشترك مثل الكبير والعزيز والقادر فان اراد به اليمين
كان يمينا وان لم يرد به اليمين لم يكن يمينا وذكر ابو الحسن القسمين فجعلهما يمينا ولم
يفصل لان الظاهر ان الحالف قصد يمينا صحيحة قوله او بصفة من صفات
ذاته كقوله وعزة الله وجلاله وكبريائه اعلم ان صفات الله على ضربين
صفات الذات وصفات الفعل فما كان من صفات ذاته كان به حالفا وما كان
من صفات فعله لا يكون به حالفا والفرق بينهما ان كل ما وصف به الله لم يجز
ان يوصف بضده فهو من صفات ذاته كالعلم والقدرة وما جاز ان يوصف
به وبضده فهو من صفات فعله كرحمته وغضبه فاذا ثبت هذا قلنا من
حلف بقدرة الله او بعظمته او بعزته او بقوته او ما اشبه ذلك من صفات
ذاته كان به حالفا كالحالف باسمه واذا قال بقدرة الله صار كانه قال والله
القادر قوله الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا لانه قد يراد به المعلوم يقال اللهم
اغفر لنا علمك فينا اي معلومك ومعلوم الله غيره فلا يكون يمينا قالوا الا ان
يريد به العلم الذي هو الصفة فانه يكون يمينا لزوال الاحتمال وان قال ووجه
الله فهو يمين لان الوجه يراد به الذات قال تعالى ويبقى وجه ربك قال الخجندي
اذا قال ووجه الله و وجه الله لا يكون يمينا فيهما عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف

يكون يمينا فيهما وقال محمد في قوله وحق الله لا يكون يمينا لان حقه على عباده الطاعة
ولم يرو عنه في وجه الله شيء وروى الكرخي عن ابي حنيفة في وجه الله انه يكون يمينا
ولو قال لا اله الا الله لا افعل لا يكون يمينا الا ان ينويها وكذا سبحان الله والله اكبر
لا افعلن وكذا بسم الله اذا علم به اليمين كان يمينا وعن محمد ان بسم الله يمين على كل
حال لوجود حرف القسم ولو قال وملكوت الله وجبروت الله فهو يمين
لانه من صفات الذات وان قال الله علي ان لا اكلم فلانا فليس بيمين الا ان
ينويها فان نوى به اليمين ثم كلمه حنث وعليه الكفارة قوله وان حلف بصفة
من صفات الفعل كغضب الله وسخطه لم يكن حالفا لان الغضب والسخط هو
العقاب والنار وذلك ليس بيمين وكذا قوله ورحمة الله لان الرحمة يعبر بها
عن الجنة قال تعالى ففي رحمة الله هم فيها خالدون وقد يراد بالرحمة ايضا المطر وذلك
كله لا يكون يمينا قوله ومن حلف بغير الله لم يكن حالفا كالنبي صلى الله عليه وسلم
والقرآن والكعبة اما اذا قال هو بريء من النبي والقرآن كان حالفا لان التبري
منهما كفر قوله والحلف بحروف القسم وحروفه الواو كقوله والله والباء كقوله
بالله والباء اعم من الواو والتاء لانها تدخل على جميع اسماء الله وصفاته وذلك
والتاء تختص باسم الله تعالى دون سائر اسمائه يقول تالله ولا تقول تالرحمن
قوله وقد تضمر الحروف فيكون حالفا كقوله الله لا افعل كذا ويقال حذف
حرف القسم وهو على ثلثة اوجه ان سكن حرف الاعراب لا يكون يمينا وان كسره
يكون يمينا وان نصبه اختلفوا فيه والصحيح يكون يمينا وان قال والله او بالله
او تالله فهو يمين سواء نصب او كسر او سكن لانه اتى بحرف القسم وان قال لله
كان يمينا لان اللام تقوم مقام التاء وتبدل منها قال الله تعالى قال آمنتم
له الآية وفي آية اخرى آمنتم به والمعنى واحد قوله وقال ابو حنيفة اذا قال
وحق الله فليس بحالف وهو قول محمد لان حق الله على عباده ان يعبدوه ولا
يشركوا به شيئا وان كان الحق عبارة عن الطاعات والعبادات صار كانه
قال والعبادات لا افعل وذلك لا يكون يمينا وعن ابي يوسف ان قوله
وحق الله يمين لان الله تعالى يوصف بانه الحق فكانه قال والله الحق ولو قال
والحق لا افعل قال ابن ابي مطيع يكون يمينا لان الحق هو الله قال الله تعالى ولو اتبع
الحق اهواءهم لفسدت السموات والارض وقال تعالى ويعلمون ان الله هو الحق المبين
وقال ابو نصر لا يكون يمينا لان الحق من اسماء الله والمنكر يراد به تحقيق الوعد قوله
واذا قال اقسم او بالله اقسم او احلف او احلف بالله او اشهد او اشهد بالله فهو

حروف القسم وهي
والتاء كقوله تالله

حالف لان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال حقيقة وتستعمل
للاستقبال بقرينة فيكون حالفا في الحال والشهادة يمين قال تع قالوا نشهد انك
لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة والحلف بالله هو المعهود المشروع وبغيره
محظور فينصرف اليه ولهذا قالوا لا يحتاج الى النية وقد قيل لا بد منها لاحتمال العدة
واليمين بغير الله وان قال اليت لا فعلن كذا فهو يمين لان الالية هي اليمين قال الشاعر
قليل الالايا حافظ ليمينه اذا ندرت منه الالية برت **قوله** وكذلك اذا قال
علي عهد الله او ميثاقه فهو يمين لقوله تع واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان
فجعل العهد يمينا والميثاق عبارة عن العهد وكذا اذا قال علي ذمة الله فهو يمين لانها
كالعهد اما اذا قال وعهد الله ولم يقل علي عهد الله قال ابو يوسف هو يمين كما في قوله وحق
الله وعندهما لا يكون يمينا لان عهد الله هو امره قال تع الم اعهد اليكم وقال ولقد عهدنا الى
ادم فكانه قال وامر الله كذا في ترجمة **قوله** وعلي نذر الله او نذر الله علي لقوله عليه
السلام من نذر نذرا سماه فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا لم يسمه فعليه كفارة يمين
وكذا اذا قال علي يمين الله او يمين علي فهو حالف لانه صرح بايجاب اليمين على نفسه واليمين
لا يكون الا بالله **قوله** وان قال ان فعلت كذا فهو يهودي او نصراني او مجوسي او
كافر او مشرك كان يمينا حتى اذا حنث في ذلك لزمته كفارة يمين وكذا اذا قال
هو بريء من القران او من الاسلام ان فعل كذا فهو يمين وكذا اذا قال هو بريء من هذه
القبلة او من الصلوة او من شهر رمضان فهو يمين وهذا كله اذا حلف على المستقبل
اما اذا حلف على الماضي نحو ان يقول هو يهودي او نصراني او كافر ان كان فعل
كذا وهو يعلم وهو يظن انه قد فعله قال محمد بن مقاتل يكفر لان الكفر بالاعتقاد
لان كلامه خرج مخرج التحقيق وكتب نصير بن يحيى الى ابي شجاع يسأله عن ذلك فقال
لا يكفر لان الكفر بالاعتقاد وهو لم يعتقد الكفر وانما قصد ان يصدق في مقالته
وهذا الصحيح **قوله** وان قال ان فعلت كذا فعليه غضب الله او سخطه فليس بحالف
وكذا اذا قال فعليه لعنة الله او عقابه **قوله** وكذلك ان قال ان فعلت كذا فانا
شارب خمر او اكل ربا او ميتة فليس بحالف لانها معصية ومرتكبها لا يكون كافرا ولان
الميتة قد تباح للضرورة واما اذا قال ان فعلت كذا فانا مستحل الخمر او الميتة او
الربا فانه يكون حالفا لان معتقد ذلك كافر فهو كما اذا قال فانا يهودي
ومن ادخل بين اسمين حرف عطف كان يمينين مثل والله والله او والله والرحمن وان كان
بغير عطف مثل والله الله او والله الرحمن فهو يمين واحدة قال ابو يوسف اذا قال
والله لا اكلمك والله لا اكلمك فهو يمينان وعن محمد اذا قال هو يهودي ان فعل

كذا وهو نصراني ان فعل كذا وهو مجوسي ان فعل كذا الشيء واحد فعليه لكل شيء من ذلك
يمين وان قال هو يمين يهودي هو نصراني هو مجوسي فهي يمين واحدة وان قال
هو بريء من الله ورسوله فهي يمين واحدة وان قال بريء من الله وبريء من رسوله فهما
يمينان وفيهما كفارتان قال في الكرخي اليمين على نية الحالف اذا كان مظلوما وان كان
ظالما فعلى نية المستحلف قال عليه السلام من اقتطع حق مسلم بيمينه حرم الله
عليه الجنة واوجب له النار قيل وان كان شيئا يسيرا قال وان كان قضيبا من اراك
قال في الواقعات اما اذا كان اليمين بالطلاق او العتاق فعلى نيته سواء كان ظالما او مظلوما
قوله وكفارة اليمين عتق رقبة يجزي فيها ما يجزي في الظهار يعني يجزي به عتق الرقبة الكافرة
والكافرة والصغيرة والكبيرة فان قيل الصغير لا منافع في اعضائه فهو كالزمن
قلنا منافع اعضائه كاملة وانما بها ضعف فهو كالكبير الضعيف وان اعتق حملا
لا يجوز وان ولد بعد يوم حيا لانه ناقص الخلق ما لم ينفصل لانه لا يبصر فهو كالاعمى
وان اعتق مدبرا او ام ولد لم يجزه لان رقهما ناقص بدليل امتناع بيعهما واما المكاتب
ان كان قد ادى شيئا لم يجز وان كان لم يؤد شيئا جاز ويجوز عتق الابق والاعور
ومقطوع احدى اليدين او احدى الرجلين او اليد والرجل من خلاف ولا يجوز
مقطوع اليدين او الرجلين ولا مقطوع اليد والرجل من جانب واحد وكذا لا يجزي
عتق المجنون الذي لا يعقل فان كان يجن ويفيق اجزاه ويجوز الاصم ان كان
بحيث لو صيح في اذنه يسمع والا فلا ولا يجوز المقعد ولا يابس الشق ولا الزمن
ولا اشل اليدين ولا مقطوع الابهامين والاعمى والاخرس وان اعتق مباح الدم
اجزاه الا المرتد واذا اشترى اباه او ابنه ينوي بالشراء العتق عن يمينه اجزاه ويجوز
مقطوع الاذنين والانف لان منفعة السمع والشم باقية وانما فاتت الزينة ويجوز
مقطوع الذكر لان عدمه اصلا لا يمنع الجواز بان كانت انثى ويجوز الخنثى والخصي و
العنين والرتقى ولا يجزي الذاهب الاسنان ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يقدر
على الاكل فان قدر اجزاه **قوله** وان شاء كسى عشرة مساكين كل واحد ثوبا فما زاد وادناه
ما يجوز به الصلوة ولا يجزيه العمامة والقلنسوة والخفين لا تسمى كسوة واما السراويل فالصحيح
انه لا يجزيه لانه لا بد من ثوب يستر به عورته وسائر بدنه وعن محمد انه يجزيه لان
الصلاة تجوز فيه وهذا كله اذا كسى رجلا اما اذا كسى امراة فلا بد ان يزيد خمارا
لان راسها عورة لا تجوز لها الصلوة مع كشفها ولو اعطى عشرة مساكين ثوبا واحدا وهو
يساوي عشرة اثواب لا يجزيه الا عن واحد في ظاهر الرواية فان كانت قيمته مثل طعام
عشرة مساكين اجزاه عن الاطعام عندهما وقال ابو يوسف لا يجزيه ما لم ينوه عن

من الاطعام كذا في الينابيع واما اذا اعطاه دراهم وهي لا تبلغ قيمة الطعام وتبلغ قيمة
الكسوة جاز عن الكسوة ولو كسى خمسة واطعم خمسة اجزأه **قوله** وان شاء اطعم عشرة
مساكين ويكفي في الاطعام التمليك والتمكين فالتمليك ان يعطي كل مسكين نصف
صاع من بر او دقيقه او سويقه او صاعا من شعير او دقيقه او سويقه او صاعا
من تمر واما الزبيب فالصحيح انه كالحنطة يجزي منه نصف صاع وفي رواية كالشعير
واما ما عدا هذه الحبوب كالارز والذرة والدخن فلا يجزيه الا على طريق القيمة
اي يخرج منها قيمة نصف صاع من بر او قيمة صاع من تمر او شعير ولا يعتبر في سائر
الحبوب تمام كيله لان النص لم يتناوله وانما المعتبر فيها القيمة واما التمكين فهو ان
يغديهم ويعشيهم فيحصل لهم اكلتان مشبعتان او يعشيهم عشائين او يغديهم غدائين
او يعشيهم ويسحرهم فان اطعم بغير ادم لا يجزيه الا في خبز الحنطة لا غير فان اطعمهم خبزا
او تمرا او سويقا لا غير اجزأه اذا كان ذلك من طعام اهله وان اطعم مسكينا واحدا عشرة
ايام غداء وعشاء اجزأه وان لم ياكل في كل اكلة الا رغيفا واحدا لان المقصود اشباعهم
وانما يعتبر التقدير في التمليك وان غدى عشرة وعشى عشرة لم يجزه وكذا اذا غدى
مسكينا وعشى غيره عشرة ايام لم يجزه لانه فرق طعام العشرة على عشرين فلم يحصل
لكل واحد منهم المقدار المقدر كما اذا فرق حصة المسكين على مسكينين ولو غدى مسكينا
واعطاه قيمة العشاء فلوسا او دراهم اجزأه وكذا في رمضان عشرين ليلة اجزأه لان
سد الجوعة في ايام لواحد كسد الجوعة في يوم واحد لجماعة كذا في الكرخي وان اعطى مسكينا
واحدا طعام عشرة مساكين في يوم واحد لم يجزه لان تكرار الدفع مستحق كما اذا رمى الجمرة
بسبع حصيات دفعة واحدة لم يجز الا عن واحدة كذا هذا ولو صام عن كفارة يمينه
وفي ملكه طعام قد نسيه ثم تذكر بعد ذلك لم يجزه الصوم بالاجماع لانه ادى
ذلك بعد الوجود وهذا واجد ولا يجوز صرف الكفارة الى من لا يجوز دفع زكوته
اليه كالوالدين والمولودين وغيرهم الا انه يجوز الى فقراء اهل الذمة عندهما خلاف الزكوة
وقال ابو يوسف لا يجوز صرفها اليهم ولا يجوز صرفها في كفن الموتى وبناء المساجد **قوله**
فان لم يقدر على احد هذه الاشياء الثلثة صام ثلثة ايام متتابعات هذه كفارة المعسر
والاولى كفارة الموسر وحد اليسار في كفارة اليمين ان يكون له فضل على كفايته مقدار
ما يكفر عن يمينه وهذا اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه اما اذا كان في ملكه ذلك
لا يجزيه الصوم وهو ان يكون في ملكه عبد او كسوة او اطعام عشرة مساكين سواء
كان عليه دين ام لا واما اذا لم يكن ذلك في ملكه ثم يعتبر اليسار والاعسار قال
في شرحه اذا ملك عبدا وهو محتاج اليه لم يجزه الصوم ووجب عليه عتقه لانه

واجد

واجد للرقبة فلا يجزيه الصوم والمعتبر عندنا في اليسار والاعسار بوقت الاداء لا
بوقت الوجوب حتى لو كان موسرا وقت الوجوب ثم اعسر جاز له الصوم ولو كان
معسرا وقت الوجوب ثم ايسر لا يجوز له الصوم عندنا خلافا للشافعي **قوله** متتابعا
التتابع شرط عندنا حتى لو فرق الصوم لا يجوز وعند الشافعي يجوز ان شاء فرق
وان شاء تابع ومن شرط هذا التتابع النية من الليل فان شرع فيه ثم ايسر فالافضل
ان يتم صوم ذلك اليوم فان افطر لا يجب عليه القضاء عندنا وقال زفر
يلزمه القضاء والمراة اذا كانت معسرة فلزوجها منعها من الصوم لان كل صوم
وجب عليها بايجابها فله منعها عنه وكذلك في العبد الا اذا ظاهر من امراته ليس
للمولى منعه لانه تعلق به حق المراة اذ لا يصل اليها الا بالكفارة **قوله** فان قدم
الكفارة على الحنث لم يجزه ايضا هذا عندنا وقال الشافعي يجوز الا اذا كفر بالصوم
فانه لا يجوز عنده ايضا **قوله** ومن حلف على معصية مثل ان لا يصلي او لا يكلم
اباه او ليقتلن فلانا ينبغي ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه لقوله عليه السلام
من حلف على يمين وراى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير منها ثم ليكفر عن
يمينه ولان فيه تفويت البر الى جابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده
ويحكى ان ابا حنيفة سال الشعبي عن هذه المسالة فقال لا كفارة عليه لانه
هذه يمين في معصية فقال له اليس انه جعل الظهار منكرا من القول وزورا واوجب
فيه الكفارة فقال له الشعبي انت من الارايتيين اي ممن يقول بالراي **قوله**
ينبغي ان يحنث نفسه اي يكلم اباه او يصلي ويعزم على ترك القتل ويكفر عن
يمينه فان ترك الصلوة او لم يكلم اباه او قتل فلانا فهو عاص وعليه التوبة والاستغفار
والرجوع الى الله ولا كفارة عليه لانه ليس بحانث المحلوف عليه وهذا كله اذا كانت
اليمين موقتة اما عند الاطلاق فلا يحنث الا في اخر جزء من حياته واما النذر
اذا كان في المباح او في المعصية لا يلزمه كما اذا قال لله علي ان اذهب
الى السوق او اعود مريضا او اطلق امراتي او اضرب او اشتم او غير ذلك وان
نذر ذبح ولده لزمه ذبح شاة استحسانا عندهما وقال ابو يوسف لا يلزمه
شيء لقوله عليه السلام لا نذر في معصية ولهما ان ذبح الولد عبارة عن ذبح
الشاة في الشرع بدليل ان الله امر ابراهيم حين نذر ذبح ولده ان يفي بنذره ثم امره
بذبح الشاة وقال قد صدقت الرؤيا فدل على ان الامر بالذبح يتناول ما يقوم
مقامه وقد امرنا بالاقتداء بابراهيم فقال تع واتبع ملة ابراهيم وان نذر ذبح عبده
فعندهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه ذبح شاة لانه املك لعبده من ابنه وان

نذر ذبح نفسه نكذا عندهما لا يلزمه شي وعند محمد يلزمه شاة لان ما جاز ان يلزمه
عن ابنه جاز ان يلزمه عن نفسه كصدقة الفطر فحاصله ان هذا على ثلاثة انواع النذر
بذبح عبده و ولده و نفسه فعن محمد يجب شاة في الثلاثة الانواع وعند ابي يوسف لا شي
فيها وعند ابي حنيفة تلزمه شاة في الولد خاصة وولد الولد في هذا بمنزلة الولد
اتفاقا والاب والجد والام لا يلزمه شي لانه نذر في معصية **قوله** وان حلف الكافر ثم حنث
في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حنث عليه لانه ليس باهل اليمين لانها تنعقد لتعظيم
الله وهو مع الكفر لا يكون معظما ولا هو اهل الكفارة لانها عبادة من شرطها النية
فلا تصح منه كالصلوة والصوم واما اذا حلف بطلاق او عتاق لزمه وان آلى من
امرأته حتى لو لم يقربها اربعة اشهر بانت منه عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد لا
يصح ايلاؤه **قوله** ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر محرما عليه وعليه ان استباحه
كفارة يمين بان يقول هذا الطعام علي حرام او حرام علي اكله فان اكله حنث ولزمته
الكفارة فصار كما اذا حرم امته او زوجته فان قيل قوله ان استباحه يناقض قوله
لم يصر محرما لان الاستباحة تقتضي الحرمة قلنا لم يصر محرما حراما لعينه والمراد من
الاستباحة ان يعامل معاملة المباح لان المباح يؤكل ويتناول بعد ما حلف فيكون
معاملا معاملة المباح لان المراد صار حلالا بعد ان كان حراما ثم اذا فعل مما حرمه على
نفسه قليلا او كثيرا حنث ووجبت عليه الكفارة وهو المراد من الاستباحة المذكورة
لان التحريم اذا ثبت تناول كل جزء منه بخلاف ما اذا حلف لا ياكل هذا الطعام فان فيه
تفصيلا ان كان طعاما يقدر على اكله مرة واحدة كالرغيف ونحوه لم يحنث باكل بعضه
وان كان لا يستطيع اكله مرة حنث باكل بعضه وذكر في الاصل اذا حلف لا ياكل هذه
الرمانة فاكلها الا حبة او حبتين لا حنث استحسانا لان ذلك القدر لا يعتد به و
ان ترك نصفها او ثلثها لم يحنث لانه ليس باكل جميعها او حلف لا يبيع لحم هذه الجزور
او لا يبيع هذه الخابية الزيت فباع نصفها لم يحنث لان البيع يمكن ان ياتي على الكل
فحملت اليمين على الحقيقة **قوله** وان قال كل حلال علي حرام فهو على الطعام والشراب
الا ان ينوي غير ذلك فائدته ان امرأته لا تدخل في يمينه الا ان ينويها فان نواها
كان ايلاء ولا تتصرف على الماكول والمشروب وكذلك اللباس لا يدخل في يمينه الا ان
ينويه وان قال كل حلال علي حرام ينوي امرأته كان عليها او على الطعام والشراب لان الشمعي
والشراب يلزمه بظاهر اللفظ وتحريم المرأة يلزمه بنيته واذا قال لامرأتيه انتما علي
حرام ينوي في احداهما الطلاق وفي الاخرى الايلاء كانتا طالقتان جميعا لان اللفظ
الواحد لا يحمل على امرين فاذا اراد احدهما حمل الاخر عليه وهو الطلاق وكذا اذا قال

انها

انتما علي حرام ينوي في احداهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة تطلقان ثلاثا لما ذكرنا ان اللفظ الواحد
لا يحمل على معنيين فيحمل على اشدهما كذا في الكرخي **قوله** ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفا
به بان قال لله علي ان اتصدق بماية درهم او لله علي عشرة حجج رواية واحدة وان
قال لله علي صوم سنة نكذا يلزمه ايضا الوفاء به ولا يجزيه كفارة يمين في ظاهر
الرواية وفي رواية يجزيه ويروى ان ابا حنيفة رجع الى هذا القول وقوله فعليه
الوفا به لقوله صلى الله عليه وسلم من نذر نذرا سماه فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا
لم يسمه فعليه كفارة يمين قال في المستصفى هنا اربع مسائل احدها ان يطلق النذر
فيقول لله علي نذر او نذر لله فعليه كفارة يمين الثانية ان يقول لله علي صوم
يوم الجمعة فعليه الوفاء به وهي مسئلة الكتاب فهو مطلق من حيث انه لم يعلقه بشرط
الثالثة ان يعلق نذره بشرط وهي مذكورة في الكتاب بعد هذه والرابعة ان يقول
علي نذر ان فعلت كذا فهذه تنعقد يمينا وموجبها موجب اليمين **قوله** وان علق
نذره بشرط فوجد الشرط فعليه الوفا بنفس النذر وعن ابي حنيفة انه رجع عن ذلك
وقال اذا قال ان فعلت كذا فعلي حجة او صوم سنة او صدقة ما املكه اجزاه من ذلك
كفارة يمين وهو قول محمد ويخرج عن العهدة بما سمي ايضا وهذا اذا كان شرطا لا يريد كونه
بان قال ان كلمت زيدا فالي صدقة او علي حجة لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو
بظاهره نذر فيتخير ويميل الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطا يريد كونه كقوله ان
شفا الله مريضي او رد غايبي فشفى الله مريضه او رد غايبه فان عليه الوفا بالنذر
بلا خلاف لانعدام معنى اليمين فيه وهذا التفصيل هو الصحيح كذا في الهداية قال
في الينابيع اذا قال لله علي صدقة ولم ينو شيئا تصدق بنصف صاع وان قال
اطعام عشرة مساكين ولم ينو شيئا لزمه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين
نصف صاع **قوله** ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة او
الكنيسة لم يحنث لان هذه لا تسمى بيوتا في العادة والمعتبر في الايمان الاسم والعادة
ولان البيت هو ما اعد للبيتوتة وهذه ما بنيت لها ولا يقال ان الله سمى المساجد
بيوتا فقال في بيوت اذن الله ان ترفع لان المعتبر هو المعتاد دون تسمية القران
قوله ومن حلف لا يتكلم فقرا القران في الصلوة لم يحنث لان القراءة في الصلوة
ليست بكلام لقوله عليه السلام ان هذه صلوتنا لا يصلح فيها شي من كلام الناس
وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القران فدل على ان ما يؤتى به في الصلوة من الاذكار
ليس بكلام فلا يحنث وكذا اذا سبح في الصلوة او هلل او كبر لم يحنث **قوله** وان قرا
القران في غير الصلوة او هلل او كبر او سبح في غير الصلوة حنث لانه متكلم وقيل في

عرفنا لا يحنث بذلك لانه لا يسمى متكلما بل يسمى قاريا ومسبحا وان حلف لا يتكلم فصلى لا
يحنث استحسانا لانه غير مراد باليمين وان حلف لا يكلم فلانا فصلى خلفه فسهى الامام
فسبح الحالف او فتح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاما على الاطلاق لان الكلام
يبطل الصلوة وهذا لا يبطلها وان فتح عليه في غير الصلوة حنث لانه كلام ولو كان الامام
هو الحالف والمحلوف عليه خلفه وسلم لم يحنث لان سلام الصلوة ليس بكلام كتكبيرها
والقراءة فيها وان حلف لا يقرا كتاب فلان فنظر فيه وفهمه ولم ينطق به لا يحنث عند
ابي يوسف لان القراءة فعل اللسان وقال محمد يحنث لانه مجاز متعارف والايمان تقع
على العرف قال في الواقعات رجل حلف لا يقرا سورة من القران فنظر فيها حتى اتى
على اخرها لا يحنث بالاتفاق فابو يوسف سوى بين هذه وبين ما اذا حلف لا يقرا
كتاب فلان ومحمد فرق بينهما فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد
حصل بالنظر واما قراءة القران فالمقصود منها عين القراءة اذ القراءة القران الثواب
وذلك انما يكون بتحريك اللسان ولو حلف لا يقرا سورة فترك منها كلمة حنث
وان كان اية كاملة لا يحنث وان حلف لا يقرا كتاب فلان فقراه الا سطرا حنث
وكانه قراه كله لان الغرض منه الوقوف على ما فيه فان قرا نصفه لم يحنث وكانه لم يقرا
قال في الهداية ولو قال يوم اكلم فلانا فامراته طالق فهو على الليل والنهار لان اسم
اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد وان عنى النهار
خاصة دين في القضاء وعن ابي يوسف لا يدين في القضاء لانه خلاف المتعارف
وان قال ليلة اكلم فلانا فهو على الليل خاصة لانه حقيقة في سواد الليل **قوله** ومن
حلف لا يلبس ثوبا وهو لابسه فنزعه في الحال لم يحنث وقال زفر يحنث لانه جعل
لابسا من وقت الحلف الى ان نزعه ولنا ان الايمان محمولة على العرف وهو العادة وقصد
الانسان في العادة ان يحلف على ما يمكن الاحتراز عنه وبقاء الثوب عليه بعد اليمين
الى ان ينزعه من غير تفريط ولا تاخير لا يدخل تحت يمينه ولهذا لم يحنث ولان اليمين لا
تنعقد على ما لا يمكن الاحتراز عنه لان الانسان انما يحلف ليبر لا ليحنث ومعلوم
ان بين اليمين والنزع لا يمكن الاحتراز عنه فكانت اليمين على ما سواه **قوله** وكذلك
اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته لم يحنث وان لبث ساعة
حنث لان البقاء على اللبس والركوب لبس وركوب فاذا ترك النزع والنزول بعد
يمينه جعل راكبا ولابسا فحنث وان حلف لا يكسو فلانا شيئا ولا نية له فكساه
قلنسوة او خفين او نعلين حنث لان هذه الاشياء مما يكسى ولانه حلف على نفي
الفعل فحنث بوجود اليسير منه كما لو حلف لا ياكل ولا يشرب وعن محمد لا يحنث

لان

لان الكسوة عبارة عما يجزي في كفارة اليمين وان حلف لا يكسو فلانا ثوبا فاعطاه دراهم
يشتري بها ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وهب له دراهم وكذا لو رده بيانا بفعل كذا في
الكرخي **قوله** وان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج ثم
يدخل لان الدخول لا دوام له وانما هو انفصال من الخارج الى الداخل وليس
المكث دخولا الا ترى ان من دخل دارا يوم الخميس ومكث الى يوم الجمعة لا يقول
دخلتها يوم الجمعة وسواء دخلها راكبا او ماشيا او محمولا بامره فانه يحنث لان اسم الدخول
يتناول الجميع فان دخلها مكرها لا يحنث لانه ليس بداخل وانما هو مدخل وان
ادخل احدى رجليه لم يحنث لانه لو جعلناه داخلا باحدى رجليه جعلناه
خارجا بالاخرى فلا يكون في وقت واحد داخلا وخارجا وان ادخل راسه
ولم يدخل قدميه لم يحنث ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه في المسجد
لا يحنث لان هذا ليس بدخول عليه عادة وانما الدخول المعتاد في البيوت
خاصة ولو حلف لا يخرج من المسجد فامر انسانا فحمله واخرجه حنث وان اخرج
مكرها لا يحنث وان حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بلده يريدها ثم رجع حنث
لوجود الخروج على قصد مكة ولو حلف لا ياتي مكة لم يحنث حتى ياتيها يدخلها
لان الاتيان عبارة عن الوصول قال الله فاتيا فرعون وان حلف لا يذهب
الى مكة فهو كالاتيان وقال بعضهم هو كالخروج وهو الاصح كذا في الهداية
قوله ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خرابا لم يحنث لانه لم يعين الدار
كان المعتبر في يمينه دارا معتادا دخولها وسكناها اذ الايمان محمولة على العادة
ولهذا لو حلف لا يلبس قميصا فارتدى به لم يحنث لان المقصود اللبس المعتاد
قوله وان حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انهدمت وصارت
صحراء حنث لانه لما عينها تعلق ذلك ببقاء اسمها والاسم فيها باق كما لو انهدمت
سقوفها وبقيت حيطانها وعلى هذا اذا حلف لا يلبس هذا القميص لقميص
بعينه فارتدى به حنث لان اليمين وقعت على الاسم لا على المعتاد من
اللبس والاصل في هذا ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغائب شرط وقيام
الاسم شرط فيهما جميعا بيانه اذا حلف لا يدخل هذه الدار واشار اليها او دارا
بعينها فدخلها بعد ما انهدمت وصارت صحراء حنث لان الاسم باق اذ الدار
اسم للساحة والبناء وصف فيها والصفة في الحاضر لغو وان جعلت مسجدا
او حماما او بستانا فدخله لم يحنث لان الاسم قد زال فلو بناها دارا اخرى بعد
ما جعلها مسجدا او حماما او بستانا فدخله لم يحنث لان هذا الاسم لانها غير الدار الاولى

وان بناها بعد ما صارت صحراء فدخلها حنث ولو حلف لا يدخل دارا بغير عينها
فدخل دارا قد هدمت وصارت صحراء لم يحنث لان الصفة في الغائب
شرط الا اذا كانت حيطانها قائمة فحينئذ يحنث واما اذا حلف لا يدخل هذا البيت
فدخله بعد ما انهدم سقفه حنث لانه لم يزل غير الوصف وان زالت حيطانه
لم يحنث لكون البيت لانه زال الاسم ولا يسمى بيتا بعد زوال الحيطان بخلاف الدار قال
الشاعر الدار دار وان زالت حوائطها ٭ والبيت ليس ببيت بعد تهديم
وان حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم لم يحنث لان البيت اسم للمبني
فاذا زال البناء لم يسم بيتا وان كان انهدم سقفه وبقيت حيطانه فدخله حنث
لانه يبات فيه والسقف وصف فيه ولانه بهدم السقف لم يزل عنه اسم
البيت ما دامت الحيطان باقية وانما يقال بيت خراب وان حلف لا يدخل
بيتا فدخل بيتا لا سقف له لم يحنث لان البناء وصف فيه والوصف في الغائب
شرط وان حلف لا يدخل هذا البيت فانهدم وبني بيتا آخر فدخله لم يحنث
لان الاسم لم يبق بعد الانهدام **قوله** ولو حلف لا يكلم زوجة فلان فطلقها فلان
اي طلاقا بائنا ثم كلمها حنث هذا اذا كانت اليمين على زوجة معينة مشار
اليها بان قال زوجة فلان هذه وكذا اذا حلف لا يكلم صديق فلان وعينه
فعاداه فلان ثم كلمه حنث واما اذا لم يكونا معينين لم يحنث عندهما وقال
محمد يحنث واما العبد اذا لم يكن معينا لم يحنث بالاجماع فان كان معينا فكذا ايضا
لا يحنث عندهما وقال محمد يحنث **قوله** وان حلف لا يكلم عبد فلان ولا يدخل دار فلان
فباع فلان عبده او داره فكلم العبد ودخل الدار لم يحنث هذا قولهما وقال محمد يحنث
قاسه على صديق فلان وزوجة فلان ولهما ان امتناعه من كلام العبد لاجل مولاه
اذ لو اراد العبد بعينه لم يضفه الى المولى فلما اضاف الملك فيه الى المولى زالت يمينه
عنه بزوال ملكه وكذا الدار لا تعادى ولا توالى فاذا حلف على موضعها مع الاضافة
صار الامتناع باليمين لاجل صاحبها فاذا زالت الملك زالت اليمين وكذا اذا حلف
لا يلبس ثوب فلان او لا يركب دابة فلان فباعهما فلان فلبس الثوب وركب
الدابة لم يحنث لانه لا يمتنع منهما الا لمعنى في المالك فصار كانه قال ما داما
ملكا لفلان وكذا العبد لا يعادى ولا يوالى لخساسته وسقوط منزلته وانما
يمتنع منه لاجل مولاه وليس كذلك الصديق والزوجة والزوج لان هؤلاء يعادون
ويوالون لانفسهم فعلم انه قصدهم باليمين ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل
دارا يسكنها فلان بملك او اجارة او عارية حنث وان حلف لا يتزوج بنت فلان

فولدت

فولدت له بنت بعد اليمين فتزوجها لم يحنث لان قوله بنت فلان يقتضي بنتا موجودة
في الحال وان قال بنتا لفلان او بنتا من بنات فلان ولا بنات له وقت اليمين ثم
ولد له بعد اليمين بنت فتزوجها حنث عند ابي يوسف ولو حلف لا ياكل من طعام فلان
فاكل من طعام مشترك بينه وبين آخر او بينه وبين الحالف حنث لان كل جزء منه
يسمى طعاما فقد اكل من طعام المحلوف عليه **قوله** وان حلف لا يكلم صاحب هذا
الطيلسان فباعه ثم كلمه حنث لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف لان الانسان
لا يعادى لمعنى في الطيلسان فصار كما اذا اشار اليه **قوله** وكذلك اذا حلف
لا يكلم هذا الشاب فكلمه وقد صار شيخا حنث لان الحكم تعلق بالمشار اليه اذ الصفة
في الحاضر لغو وان قال لا اكلم شابا او شيخا او صبيا بلفظ النكرة تقيد به **قوله**
وكذلك اذا حلف لا ياكل لحم هذا الحمل فصار كبشا فاكله حنث لان يمينه تعلقت
بالمشار اليه **قوله** وان حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها لانه لا يتاتى اكلها
فكانت اليمين على ما يحدث منها فان اكل من عينها لم يحنث وقال محمد اذا اكل من
عينها او جمارها او طلعها او دبسها يحنث لان هذه الاشياء منها والمراد بالدبس الذي
لم يطبخ اما اذا طبخ لم يحنث باكله فان شرب من خلها او نبيذها لم يحنث لان هذا
قد تغير بصنعة جديدة وان حلف لا ياكل من هذا الكرم شيئا فهو على عنبه
وزبيبه وعصيره والكرم بمنزلة النخل وان حلف لا ياكل من هذه الشاة فهو على
لحمها خاصة دون ما يتخذ من اللبن والزبد والسمن والجبن والاقط والكشك
وغيره لان الشاة ماكولة في نفسها فحملت اليمين على لحمها دون غيره بخلاف النخلة
فانها غير ماكولة في نفسها فحملت اليمين على ما يحدث فيها ولو نظر الى عنب فحلف
لا ياكل فهو على العنب في نفسه دون زبيبه لان العنب ماكول في نفسه فتنصرف
يمينه اليه كالشاة **قوله** وان حلف لا ياكل من هذا البسر فصار رطبا فاكله لم يحنث
لان اليمين اذا تعلقت بعين اذا بقيت ببقاء اسمه وزالت بزواله ومعلوم ان
انتقاله الى الرطب يزيل عنه اسم البسر وكذا اذا حلف لا ياكل من هذا اللبن فاكل من
جبن صنع منه او مصل او اقط او شيراز لم يحنث المصل المراه والشيراز الجدابه
وكذا اذا حلف لا ياكل من هذه البيضة فاكل من فرخ خرج منها او لا يذوق هذه
الخمرة فصارت خلا فشرب منه لم يحنث فان نوى ما يكون من ذلك حنث لانه
شدد على نفسه **قوله** وان حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا لم يحنث لانه ليس ببسر
قوله وان حلف لا ياكل رطبا فاكل رطبا لم يحنث لانه ليس ببسر **قوله** وان حلف
لا ياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا حنث عند ابي حنيفة ووافقه محمد في ذلك

وقال ابو يوسف لا يحنث لانه اختص باسم يخرج من اسم الرطب ولهذا المنفي بيمينه اكل الرطب والبسر المذنب فيه الرطب وكذا اذا حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا فيه بسر يسير حنث عندهما لما ذكرنا وعند ابي يوسف لا يحنث لان الذي في الرطب لا يسمى بسرا في الغالب وابو يوسف اعتبر الغلبة فان كانت الغلبة للمحلوف عليه حنث وان كانت لغيره لم يحنث فصار هنا اربع مسائل اذا حلف لا ياكل بسرا مذنبا او حلف لا ياكل رطبا فاكل رطبا فيه بسر يسير فعندهما يحنث وعند ابي يوسف لا يحنث وان حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا او حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا فيه بسر يسير فعندهما يحنث وعند ابي يوسف لا يحنث ولو حلف لا ياكل هذا الرطب فاكله بعدما صار تمرا لا يحنث لانه زال الاسم وكذا اذا حلف لا ياكل هذا البسر فاكله بعدما صار رطبا لا يحنث لهذا المعنى هذا كله في اليمين على الاكل اما في الشراء اذا حلف لا يشتري بسرا مذنبا فانه يعتبر الغلبة اجماعا فان كانت الغلبة للمحلوف عليه حنث اجماعا فابو يوسف سوى بينهما وهما فرقا بين الاكل والشراء فقالا لان الشراء يصادف الجملة والمغلوب تابع فيتبع القليل فيه الكثير وفي الاكل يصادفه شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا قال في الهداية اذا حلف لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لا يحنث لان الشراء يصادف الجملة والمغلوب تابع وكذا اذا حلف لا يشتري شعيرا ولا ياكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير او اكلها فانه يحنث في الاكل دون الشراء لما قلنا ولو حلف لا ياكل تمرا ولا نية له فاكله حيسا او رطبا لا يحنث الا ان ينوي ذلك كذا في الكرخي **قوله** ومن حلف لا ياكل لحما فاكل السمك لم يحنث لان اطلاق اسم اللحم لا يتناوله في العرف والعادة ولا اعتبار بتسميته لحما في القران لان الايمان لا تحمل على الفاظ القران الا ترى ان من حلف لا يخرب بيتا فخرب بيت العنكبوت او لا يركب دابة فركب كافرا لم يحنث وان كان قد سمي الكافر دابة في قوله ان شر الدواب عند الله الذين كفروا وكذا جميع ما في البحر حكمه حكم السمك وان حلف لا ياكل لحما فاي لحم اكله من سائر الحيوان غير السمك فانه يحنث نيه ومباحه ومطبوخه ومشويه وعلى اي حال اكله فان اكل ميتة او لحم خنزير او لحم ادمي حنث في جميع ذلك لانه يسمى لحما وهذا في اليمين على الاكل اما اذا كانت يمينه على الشراء فانه يقع على اللحم الذي يجوز شراؤه كذا في الخجندي وان حلف لا ياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او راسا او كلاوي او رية وهي الشش والامعاء والطحال حنث في هذا كله واما شحم البطن فلا يحنث باكله لانه ليس بلحم الا ان ينويه وكذا الالية حكمها حكم الشحم وان اكل شحم الظهر وما على اللحم حنث لانه يقال له لحم سمين فان اكل لحم الطيور او لحم صيود البر حنث وكذا لحم الرؤوس لان الراس عضو من الحيوان يتجانس فاذا حلف لا يشتري لحما فاشترى راسا فانه لا يحنث لانه لا يقال اشترى

لحما وانما يقال اشترى راسا ولو حلف لا يشتري لحما ولا شحما فاشترى الية لم يحنث لانها ليست بلحم ولا شحم وانما هي نوع ثالث **قوله** ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث حتى يكرع فيها كرعا عند ابي حنيفة وهو ان يباشر الماء بفيه فان اخذه بيده او باناء لم يحنث وقال ابو يوسف ومحمد يحنث بالكرع والاغتراف باليد والاناء والاصل ان اليمين عنده اذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف مستعمل حمل على الحقيقة دون المجاز وعندهما حمل عليهما جميعا ومعلوم ان الكرع في الدجلة هو الكرع حقيقة وهي مستعملة متعارف يفعلها كثير من الناس والمجاز ايضا متعارف وهو ان ياخذ منها باناء فحملت عنده على الحقيقة وعندهما على الامرين فان شرب من نهر ياخذ من دجلة لم يحنث اجماعا سواء كرع فيه او شرب منه باناء لانه لم يشرب من دجلة وانما شرب من غيره كمن حلف لا يشرب من هذا الكوز او من هذا الاناء فحول ماءه الى كوز اخر فانه لا يحنث بشرب ذلك واما اذا حلف لا يشرب من ماء دجلة فكرع في نهر ياخذ منها حنث اجماعا لان ماء دجلة موجود في النهر الذي ياخذ منها حنث اجماعا لانه ماء دجلة وان حلف لا يشرب من ماء دجلة فاستقى له من نهر ياخذ منها فشربه حنث لان يمينه على الماء وهو موجود في هذا النهر **قوله** ولو حلف لا يشرب من ماء دجلة فشرب منها باناء حنث لانه شرب ماء مضافا الى دجلة ولو حلف لا يشرب ماء من دجلة ولا نية له فشرب منها باناء لم يحنث حتى يضع اناءه في الدجلة لانه ذكر من وهي للتبعيض صارت اليمين على النهر فلم يحنث الا بالكرع وان حلف لا يشرب من هذا الجب فان كان ملآنا فهو على الكرع لا غير عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد على الكرع والاغتراف بالاجماع ولو حلف لا يشرب من هذه البئر او من ماء هذه البئر فهو على الاغتراف لان الحقيقة غير متعارفة فيها فحملت اليمين على المجاز فان تكلف وكرع من اسفلها اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحنث **قوله** ومن حلف لا ياكل من هذه الحنطة فاكل من خبزها لم يحنث عند ابي حنيفة وانما يحنث اذا قضمها لان لها حقيقة مستعملة فانها تقلى وتغلى وتؤكل قضما والحقيقة مقدمة على المجاز وعندهما يحنث اذا اكلها خبزا او قضما وهو الصحيح لعموم المجاز والخلاف فيما اذا لم يكن له نية اما اذا نوى ان ياكلها حبا فاكل من خبزها لم يحنث اجماعا وان حلف لا ياكل من هذه الحنطة فاكل من سويقها لم يحنث عند ابي حنيفة على اصله لان اليمين تحمل على الحقيقة وحقيقتها ان تؤكل حبا وقال محمد يحنث كما في الخبز على اصله واما ابو يوسف فمنهم من قال هو مع محمد كما في الخبز وذكر في الاصل انه مع ابي حنيفة وفرق بين الخبز والسويق لان الخبز يسمى حنطة والسويق لا يسمى بذلك ولو حلف لا

يأكل من هذه الحنطة فزرعها أو أكل من خبزها لم يحنث **قوله** وإن حلف لا يأكل من هذا الدقيق
فأكل من خبزه حنث لأن العادة أكله هكذا وليس له حقيقة تعرف غير ذلك وهذا إذا
لم يكن له نية فإن نوى أن يأكله بعينه لم يحنث إذا أكل من خبزه لأنه نوى حقيقة كلامه
قوله ولو استفه كما هو لم يحنث لأنه لم تجر العادة باستعماله كذلك لأن من له
مجاز مستعمل وليست له حقيقة مستعملة تناولت اليمين المجاز بالإجماع والدقيق بهذه
المنزلة وكذا إذا حلف لا يلبس هذا الغزل فنعم به قبل أن ينسج لم يحنث لما ذكرنا وإن
حلف لا يأكل هذا اللبن أو هذا العسل أو هذا الخل فأكله بخبز أو تمر حنث وإن شربه
لم يحنث لأن الشرب لا يسمى أكلا ولو حلف لا يأكل هذا الخبز فجففه ودقه وشربه لم يحنث
لأن هذا شرب وليس بأكل. وإن حلف لا يأكل عنبا فجعل يمصه ويرمي بثفله ويبلع ماءه لم يحنث
لأن هذا ليس بأكل ولا شرب وإنما هو مص. وإن حلف لا يأكل سكرا فجعل في فيه سكرة وجعل
يبلع ماءها حتى ذابت لم يحنث لأنه حين أوصلها إلى جوفه وصلت وهي مائعة فيتأتى فيها المص
ولو حلف لا يذوق الماء فتمضمض للوضوء لم يحنث لأن المقصود به التطهير دون معرفة
الطعم. ولو حلف لا يأكل طعاما فأكل خبزا أو لحما أو تمرا أو فاكهة حنث لأن الطعام
كل ما يطعم ويؤكل بنفسه أو مع غيره والإدام يسمى طعاما فيحنث به وإن أكل إهليلجا أو محمودة
لم يحنث لأنه لا يسمى طعاما. وإن حلف لا يأكل طعاما من طعام فلان فأكل من خله أو زيته
أو ملحه أو أخذ منه شيئا فأكله بطعام نفسه حنث وإن أخذ من سنده أو أمانه فأكل به
خبزا لم يحنث. وإن حلف لا يأكل سمنا فأكل سويقا ملتوتا بسمن ولا نية له فإن كان
السويق بحيث لو اعتصر سال السمن حنث وإلا فلا **قوله** وإن حلف لا يكلم فلانا فكلمه وهو
بحيث يسمع إلا أنه نائم حنث لأنه قد كلمه ووصل إلى سمعه إلا أنه لم يفهم لنومه كما لو
كلمه وهو غافل وكذا إذا ناداه وهو بحيث يسمع إلا أنه لم يفهم لغفلته وكذا لو دق عليه
الباب فقال الحالف من هذا أو من هذا فإنه يحنث لأنه مكلم له ولو ناداه المحلوف
عليه فقال له لبيك حنث كذا في النهاية وإن حلف لا يؤم أحدا فافتتح الصلاة لنفسه خلفه
قوم فاقتدوا به حنث قضاء لا ديانة في كل الوجوه لأن اليمين عند الإمامة تنصرف
إلى الصلاة المعهودة الفريضة والنافلة **قوله** وإن حلف لا يكلمه إلا بإذنه فكلمه ولم يعلم
بإذنه حتى كلمه حنث عندهما وقال أبو يوسف لا حنث ولو حلف لا يكلم فلانا حتى
يأذن له زيد فمات زيد قبل أن يأذن له فعندهما تسقط يمينه فإن كلمه بعد
ذلك لا يحنث وعند أبي يوسف متى كلمه حنث. ولو قال إن ضربت عبدي
حر فضربه بعد موته لا حنث. وكذا إذا حلف لا يكسوه فهو على الحياة أيضا حتى لو كفنه
لا يحنث إلا أن ينوي بالكسوة الستر. وإن قال إن غسلتك فعبدي حر فغسله بعد

موته حنث ولو حلف لا يكلمه أو لا يدخل عليه ففعل ذلك بعد موته لا يحنث
قوله وإذا استحلف الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر خبيث دخل البلد فهو على
ولايته خاصة لأن المقصود منه دفع شره بزجره فلا تفيد فائدته بعد
ولايته والزوال بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية فإن عزل ثم عاد واليا
لم تعد اليمين وتبقى اليمين ما لم يمت الوالي أو يعزل وصورته استحلف ليرفعن إليه
كل من علم به من فاسق أو سارق في محلته فلم يعلم شيئا من ذلك حتى عزل العامل
ثم عاد ثم علم فليس عليه أن يرفعه وقد خرج من يمينه وبطلت عنه اليمين فإن عاد
العامل عاملا بعد عزله لم يكن عليه أيضا أن يرفعه وقد بطلت يمينه الداعر
بالعين المهملة الفاجر الخبيث **قوله** ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد
لم يحنث المراد عبده المأذون سواء كان مديونا أم لا وهو قولهما وقال محمد يحنث
لأن الدابة ملك للمولى وإن أضيفت إلى العبد لأن العبد وما في يده لمولاه **قوله**
ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها أو دخل دهليزها حنث لأن
سطحها منها ألا ترى أن المعتكف لا يفسد اعتكافه بصعوده إلى سطح المسجد وكذا
الدهليز من الدار لأن الدار ما اشتملت عليه الدائرة وقيل في عرفنا لا يحنث
بالصعود إلى السطح كذا في الهداية **قوله** فإن وقف على طاق الباب بحيث
إذا أغلق الباب كان خارجا لم يحنث وإن كان داخل الباب إذا أغلق الباب حنث.
وإن أدخل إحدى رجليه ولم يدخل الأخرى إن كان الدار منهبطة حنث و
إن كانت مستوية لا يحنث. وفي الكرخي لا يحنث سواء كانت منهبطة أو مستوية
وهو الصحيح وإن أدخل رأسه ولم يدخل قدميه أو تناول منها شيئا بيده لم يحنث لأن هذا
ليس بدخول ألا ترى أن السارق لو فعله لم يقطع **قوله** ومن حلف لا يأكل الشواء فهو على
اللحم دون الباذنجان والجزر لأن الشواء يراد به اللحم حتى لو أكل سمكا مشويا لم يحنث فإن نوى
كل ما يشوى من بيض أو غيره فهو على ما نوى لأنه شدد على نفسه **قوله** وإن حلف لا يأكل
الطبيخ فهو على ما يطبخ من اللحم اعتبارا للعرف فإن أكل سمكا مطبوخا لم يحنث وإن
أكل لحما مقليا لا مرق فيه لم يحنث فإن طبخ لحما له مرق فأكل من مرقه حنث لأن المرق
فيه أجزاء اللحم وفي الينابيع إذا حلف لا يأكل من هذا اللحم شيئا فأكل من مرقه لم يحنث
إلا أن ينوي المرقة وإن حلف لا يأكل الطبيخ فأكل شحما مطبوخا حنث فإن طبخ
عدسا بودك أو بشحم أو ألية فهو طبيخ وإن طبخه بسمن أو زيت لم يكن طبيخا ولا يكون
الأرز طبيخا **قوله** ومن حلف لا يأكل الرؤوس فيمينه على ما يكبس في التنانير ويباع في المصر
الكبس هو الضم وكان قول أبي حنيفة الأول على رؤوس الإبل والبقر والغنم ثم رجع عنه

رؤس الابل وجعلها على رؤس البقر والغنم خاصة وقال ابو يوسف ومحمد هو على رؤس
الغنم خاصة وفي الخجندي اذا حلف لا يشتري رأسا فهو على رأس البقر والغنم عند ابي
حنيفة وعندهما على رؤس الغنم لا غير ولا يقع على رؤس الابل بالاجماع وهذا في الشراء اما في
الاكل يقع على الكل ولا يدخل في اليمين على رؤس الجراد والسمك والعصافير اجماعا الا في
الاكل ولا في الشراء وكذا رؤس الابل لا يدخل بالاجماع. وان حلف لا يأكل بيضا ولا نية له
فهو على بيض الطير كله والاوز والدجاج وغيره ولا يحنث في بيض السمك الا ان ينويه **قوله**
وان حلف لا يأكل خبزا فيمينه على ما يعتاد اهل المصر اكله خبزا مثل الحنطة والشعير
والذرة والدخن وكل ما يخبز عادة في البلدان **قوله** فان اكل القطايف او خبز الارز بالعراق
لم يحنث لانه غير معتاد عندهم وان اكله في طبرستان او في بلد عادتهم يأكلون الارز
خبزا حنث **قوله** ومن حلف لا يبيع ولا يشتري ولا يؤجر فوكل من فعل ذلك
لم يحنث الا ان ينوي ذلك لان حقوق هذه الاشياء ترجع الى العاقد دون الآمر فاما
اذا نوى ذلك حنث لانه شدد على نفسه وان كان الوكيل هو الحالف حنث لانه
التزم حقوق هذا العقد وان كان الحالف ممن جرت عادته ان لا يتولى ذلك بنفسه
مثل السلطان ونحوه فأمر غيره ان يفعل ذلك حنث لان يمينه على الآمر فان نوى
ان لا يتولاه بنفسه دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه **قوله** وان حلف لا يتزوج
او لا يطلق او لا يعتق فوكل من فعل ذلك حنث وكذا الخلع والكتابة والصلح عن
دم العمد والهبة والصدقة والكسوة النفقة فان الوكيل في هذه الاشياء سفير
ومعبر ولهذا لا يضيفه الى نفسه لا يقول تزوجت وانما يقول زوجت فلانا
وطلقت امرأة فلان وحقوق العقد راجعة الى الآمر لا اليه فان قال الآمر نويت
ان ذلك لنفسي لا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله ولو حلف لا يضرب عبده
ولا يذبح شاته فأمر انسانا ففعل ذلك حنث وان قال نويت ان اليه بنفسي
دين في القضاء قال في الهداية اذا حلف لا يضرب ولده فأمر انسانا فضربه لم يحنث
لان منفعة ضرب الولد عائدة الى الولد وهو التأديب والتثقيف فلم ينسب فعله
الى الآمر بخلاف الامر بضرب العبد لان منفعته الائتمار بامره فيضاف الفعل اليه و
من حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فامر رجلا فزوجها او زوجها رجل بغير امره فاجاز
فانه يحنث لان حقوق العقد لا تتعلق بالعاقد فتعلقت بالمجيز ولو حلف لا يؤخر
عن فلان حقه شهرا فلم يؤخره شهرا بل سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لا يحنث لان
التأخير هو التأجيل وترك التقاضي ليس بتأجيل ولو ان امرأة بكرا حلفت لا تأذن
في تزويجها وهي بكر فزوجها ابوها فسكتت فانها لا تحنث والنكاح لازم لها لان السكوت

لبس

ليس باذن وانما اقيم مقام الاذن بالسنة ولو حلف لا يهب له شيئا ولا يتصدق
عليه فوهب له او تصدق عليه فلم يقبل حنث وكذا اذا حلف لا يعيره ثم اعاره
او نحلة حنث سواء قبل ام لا لان الملك هنا من جانب واحد لا من جانبين بخلاف
ما اذا حلف لا يبيع ولا يؤجر او لا يكاتب ففعل فانه لا يحنث حتى يقبل الآخر لان
المقصود بذلك حصول العوضين وذلك لا يكون الا بالايجاب والقبول
فان باع بيعا فيه خيار للبائع او للمشتري حنث عند محمد بوجود الشرط وهو
البيع ولم يحنث عند ابي يوسف واما القرض فعنه روايتان عن ابي حنيفة في
رواية كالبيع وفي رواية كالهبة والطحاوي جعله كالبيع ولو حلف لا يتزوج
ولا يصلي فهو على الصحيح من ذلك دون الفاسد لان النكاح لا يملك
بفاسده بخلاف البيع لان الغرض منه الملك وهو يقع بفاسده وكذا الصلوة الغرض
بها التقرب الى الله وذلك لا يوجد بالفاسد فلو حلف لا يصلي فكبر ودخل
في الصلوة لم يحنث حتى يركع ويسجد وان قال والله لا اصلي صلوة لم يحنث
حتى يصلي ركعتين وان حلف لا يصلي فصلى صلوة الجنازة لا يحنث ولو حلف
لا يصلي الظهر لم يحنث حتى يتشهد في الرابعة وان حلف لا يصوم فاصبح ناويا
للصوم وصام ساعة ثم افطر حنث فان قال لا اصوم صوما لم يحنث حتى يصوم
صوما كاملا **قوله** ومن حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير لم يحنث
لانه لا يسمى جالسا على الارض بخلاف ما اذا حال بينه وبينها لباسه لانه تبع فلا يعتبر
حائلا ولان الجالس على الارض هو من باشرها ولم يحل بينه وبينها حائل منفصل
عنه **قوله** ومن حلف لا يجلس على سرير فجلس على سرير فوقه بساط
او حصير حنث لانه يعد جالسا عليه ومعنى قوله على سرير اي على هذا السرير ولهذا
قال بعد ذلك فجعل فوقه سريرا آخر اذ لا يتصور آخر من غير ان يسبقه مثله **قوله**
وان جعل فوقه سريرا آخر فجلس عليه لم يحنث هذا اذا كانت يمينه على سرير معروف بان قال
على السرير فانه لا يحنث لانه لم يعقد على السرير المحلوف عليه وانما انعقد على غيره
فلا يحنث اما اذا كانت يمينه على سرير منكر فانه يحنث وعلى هذا اذا حلف لا ينام
على هذا السطح فبنا عليه سطحا آخر فجلس على الثاني لا يحنث حانثا ولو حلف لا يجلس
الى هذا الحائط فهدم ثم بنى بنقضه لم يحنث بالجلوس اليه لانه لما انهدم زال الاسم عنه
وهذا حائط آخر لم يحلف عليه وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره من الموضع الذي
برأه ثم براه ثانيا لم يحنث اذا كتب به **قوله** وان حلف لا ينام على فراش فنام عليه وفوقه
قرام حنث لانه تبع للفراش فيعد نائما عليه والقرام المحبس **قوله** فان جعل فوقه فراشا

اخر لم يحنث هذا اذا حلف لا يجلس على هذا الفراش وانما لم يحنث لان مثل الشيء لا يكون تبعا له
وهذا قول محمد وهو الصحيح وعن ابي يوسف يحنث لان ذلك يجعل الزيادة الوطئة
فصار نائما على هذا الفراش المحلوف عليه كما لو حلف لا يلبس هذا القميص فلبسه فوق قميص
اخر انه يحنث كذلك هذا . ومن حلف يمينا وقال ان شاء الله متصلا بيمينه فلا
حنث عليه سواء كان الاستثناء مقدما او مؤخرا بعد ان يكون موصولا وكذا اذا قال اذا
شاء الله او الا ان يشاء الله او بقضاء الله او بقدرة الله او بما احب الله او اراد الله او ان اعانني
الله او بمعونة الله يريد الاستثناء هو يستثني فيما بينه وبين الله **قوله** وان حلف ليأتينه
ان استطاع فهو على استطاعة الصحة دون المرض يعني استطاعة الحال ومعناه اذا
لم يمرض ولم يجئ امر يمنعه من اتيانه فلم يأته حنث وان نوى استطاعة القضاء والقدر
من قبل الله دين فيما بينه وبين الله ولا يدين في القضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه
ويكفيه في الاتيان ان يصل الى منزله لعينه او لامر كما عيادة المريض اذا حلف ان
يعوده فعاده ولم يأذن له بر في يمينه **قوله** وان حلف لا يكلمه حينا او زمانا او الحين
او الزمان فهو على ستة اشهر هذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى شيئا فهو على ما نوى وان
قال دهرا والدهر قال ابو حنيفة ان كانت له نية فهو على ما نوى وان لم يكن له نية
فلا ادري ما الدهر وعندهما اذا قال دهرا فهو ستة اشهر واذا قال الدهر فهو الابد ومن
اصحابنا من قال لا خلاف في الدهر انه الابد وهو الصحيح اما الحين والزمان فتارة يكون
لاقل الاوقات كقوله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون واراد به صلوة العصر
وصلوة الصبح ولا يجوز ان يكون ذلك مراد الحالف اذ لو اراده لا يمتنع من كلامه بغير يمين
وتارة يقع على اربعين سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر يعني اربعين
سنة ولا يجوز ان يكون مراد الحالف ذلك ايضا اذ لو اراده لقال ابدا وتارة يقع على
ستة اشهر وهذا وسط ما يقع في الحين فكان اولى قال عليه السلام خير الامور
اوسطها وكذا يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيته منذ زمان ومنذ حين بمعنى
واحد **قوله** وكذلك الدهر عن ابي يوسف ومحمد يعني اذا حلف لا يكلمه دهرا
يقع على ستة اشهر واما ابو حنيفة فلم يقدر فيه تقديرا وهذا الاختلاف في المنكر
هو الصحيح واما المعرف بالالف واللام فالمراد به الابد في قولهم المشهور يعني على
جميع عمره وعن ابي حنيفة ان الدهر ودهرا سواء لا يعرف تفسيره ولو حلف لا يكلمه
حقبا فهو على ثمانين سنة وان قال على بعيد فهو على شهر فصاعدا وان قال الى
قريب فما دون الشهر ولو قال لا اكلمه عاجلا فهو على اقل من شهر **قوله** وان حلف
لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام اعتبارا لاقل الجمع وان قال اياما كثيرة قال ابو حنيفة

فهو على عشرة ايام وعندهما هو ايام الاسبوع وان قال بضعة عشر يوما فهو على
ثلاثة عشر لان البضع من ثلاثة الى تسعة فيحمل على اقلها **قوله** وان حلف
لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند ابي حنيفة وعندهما على ايام الاسبوع و
ان حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وعندهما على اثني عشر شهرا ١٢ اثنى عشرة اشهر
وان قال لا اكلمه سنين فهو على ثلث بالاجماع وان قال جمعا فهو على ثلاث بالاجماع
ثم اذا حلف لا يكلمه جمعا او جمعا فله ان يكلمه في غير يوم الجمعة في قولهم جميعا وكذا اذا نذر
صوم الجمع لم يلزمه صوم ما بينها **قوله** وان حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر
عند ابي حنيفة وعندهما على اثني عشر شهرا وقد بيناه قال في الواقعات اذا قال
لامرأته والله لا اكلمك ما دام ابواك حيين فمات احدهما ثم كلمها لا يحنث
ولو حلف لا يكلم فلانا فكتب اليه كتابا او ارسل اليه رسولا فكلمه الرسول
او اوحى اليه او اشار اليه لا يحنث والكلام يقع على النطق دون هذه الاشياء
وكذا اذا حلف لا يحدث فلانا فهو على هذا **قوله** واذا حلف لا يفعل كذا تركه ابدا
لان يمينه وقعت على النفي لا يختص بزمان دون زمان فحمل على التأبيد
قوله وان حلف ليفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في يمينه لان المقصود ايجاد
الفعل وقد وجد وانما يحنث بوقوع اليأس منه وذلك بموته او بفوت محل الفعل
قوله ومن حلف لا تخرج امرأته الا باذنه فاذن لها مرة واحدة فخرجت ثم خرجت
مرة اخرى بغير اذنه حنث ولا بد من الاذن في كل خروج فان نوى الاذن مرة واحدة صدق ٧ حنث
ديانة لا قضاء وفي الكرخي يصدق ديانة وقضاء والحيلة في عدم الحنث ان يقول
اذنت لك في الخروج في كل مرة واذنت لك كلما خرجت وان حلف لا تخرج امرأته الا باذنه
فاذن لها من حيث لا تسمع فخرجت بعد الاذن حنث عندهما وقال ابو يوسف
لا يحنث **قوله** ولا بد من الاذن في كل خروج او يقول اذنت لك كلما خرجت
قوله وان قال الا ان آذن لك فاذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعد ذلك بغير
اذنه لم يحنث وكذا اذا قال حتى آذن او الا ان ارضى فان نوى الاذن في كل مرة فهو
على ما نوى في قولهم جميعا لانه شدد على نفسه **قوله** وان حلف لا يتغدى فالغداء الاكل
من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء من صلوة الظهر الى نصف الليل لانه ماخوذ
من اكل العشاء قال الخجندي وهذا في عرفهم اما في عرفنا فوقت العشاء
من بعد صلوة العصر ثم الغداء والعشاء عبارة عن الاكل الذي يقصد به الشبع
في العادة في كل بلد فيعتبر ما غالب عادتهم حتى ان اهل الحضر اذا حلفوا على ترك الغداء
فشربوا اللبن لم يحنثوا لانهم لا يقصدون به الشبع من ذلك في العادة ولو كان

هذا في البادية حنثوا لانه غذاء عندهم ولو حلف لا يتغدى فاكل فاكهة او تمرا حتى
شبع لم يحنث وكذا الحلب بغير خبز لان الغدا في البوادي لا يكون الا على الخبز وعن ابي
يوسف في اكل الارز والعدسية يحنث وعنه ايضا في الهريسة والحلوا لا يحنث والهريسة
وغدا كل بلد ما يتعارفونه ويشترط في الغدا ان يكون اكثر من نصف الشبع ولو حلف
لا يتصبح قال محمد التصبح ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الكبير
قوله والسحور من نصف الليل الى طلوع الفجر وفي الكرخي من بعد نصف الليل
ولو حلف لا يتادم فالادم اكل شي يصطبغ به الخبز ويوكل مختلطا به كاللبن
والخل والزيت والمرق والعسل واما ما لا يصطبغ به فليس بادام عند ابي ح
وابي يوسف الا ان ينويه مثل الشوي والجبن والبيض واللحم غير المطبوخ وقال
محمد هو ادام وان لم ينوه والملح ادام بالاجماع لانه لا يوكل بانفراده بخلاف اللحم وما
يضاهيه فانه لا يوكل وحده الا ان ينويه وان ثرد خبزا بما وملح لم يكن ادما
لانه خلاف العرف واما التمر فذكر الخجندي انه ليس بادام عندهما وقال
محمد ادام والفاكهة ليست بادام اجماعا والبقل والبطيخ والعنب ليس بادام والتمر والجوز
ليس بادام لانه التمر يفرد بالاكل في الغالب وعن ابي يوسف ومحمد ان التمر ادام لان النبي
عليه السلام اخذ لقمة بيده وتمرة بيده الاخرى وقال هذه ادام هذه كذا في الكرخي
وان حلف لا ياكل فاكهة فهو على ثلثة اوجه في وجه يحنث اجماعا وهو اذا اكل
المشمش والفرصاد والسفرجل والاجاص والتين والبطيخ ونحوها وكذا قصب
السكر وفي وجه لا يحنث بالاجماع وهو اذا اكل القثا او الخيار او الجزر
ونحو ذلك وفي وجه اختلفوا فيه وهو الرمان والعنب والرطب فعند ابي ح
لا يحنث به لان الفاكهة عنده ما يقصد باكله التفكه دون الشبع والرطب
يوكل للشبع والرمان لا يقصد اكله وانما يمص وكذا العنب وعندهما كل
ذلك فاكهة لانه من اعز الفواكه والتنعم به يفوق التنعم بغيره ولابي حنيفة
قوله تعالى فيها فاكهة ونخل ورمان فعطفها على الفاكهة وقال
في اية اخرى حبا وعنبا وقضبا وزيتونا ونخلا ثم قال وفاكهة فعطف
الفاكهة على العنب والرطب والعطف غير المعطوف فان نوى بقوله
لا اكل فاكهة العنب والرطب والرمان حنث اجماعا لانه شدد على نفسه
وان حلف لا ياكل الحلوى فهو على كل شي حلو ليس في جنسه حامض كالخبيص
والعسل والسكر فان اكل عنبا حلوا او رمانا حلوا او بطيخا لم يحنث
لان في جنس العنب والرمان حامض وكذا الزبيب ليس من الحلوى
ماهو

لان في جنسه حامض فان اكل تينا او رطبا الاخر نعن محمد يحنث لانه ليس في جنسه
حامض وان حلف لا ياكل حلاوة فهو مثل الحلو وان حلف لا يلبس حليا فلبس خاتما
من الفضة لم يحنث لانه في العرف ليس حليا حتى يباح للرجال وان كان من الذهب
حنث لانه حلي حتى لا يباح للرجال. وان لبس عقد لولو غير مرصع لا يحنث عند
ابي حنيفة وعندهما يحنث والفتوى على قولهما لانه حلي قال تعالى يحلون
فيها من اساور من ذهب ولولوا قوله وان حلف ليقضينه دينه الى قريب فهو ما
دون الشهر هذا اذا لم يكن له نية اما اذا كانت فهو على ما نوى ما لم يكذب به
الظاهر وكذا لاقضينك عاجلا ولو حلف ليعطينه حقه اذا صلى
الظهر فله وقت الظهر الى اخره. ولو حلف ليعطينه في اول الشهر الداخل فله ان
يعطيه قبل ان يمضي نصفه فان مضى نصفه قبل ان يعطيه حنث قوله وان قال
الى بعيد فهو اكثر من الشهر لان ما دونه يعد قريبا قوله وان حلف لا يسكن هذه
الدار فخرج منها بنفسه وترك اهله ومتاعه فيها حنث لانه يعد ساكنا ببقاء اهله و
متاعه فيها عرفا ومن حلف لا يسكن في بلد فخرج منها وترك اهله فيه لم يحنث
لانه لا يقال لمن في البصرة انه ساكن في الكوفة بخلاف الدار قال في الكرخي اذا
حلف لا يسكن هذه الدار فانه لا يبر حتى ينتقل عنها بنفسه واهله واولاده الذي
معه ومتاعه فان لم يفعل ذلك ولم ياخذ في النقلة من ساعته وهو يمكنه
حنث وقال في الهداية ولا بد من نقل كل المتاع عند ابي حنيفة حتى لو بقي
وتد حنث وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر فان نقل الكل قد يتعذر و
قال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كدخدائيته اي اثاث بيته لان ما وراء ذلك
ليس من السكنى وهذا ارفق بالناس وينبغي ان ينتقل الى موضع اخر بدون تاخر
حتى يبر فان انتقل الى السكة او الى المسجد قالوا لا يبر فان كرهت المراة الا
معه فخرج هو ولم يعد لم يحنث وكذا اذا وجد الباب مغلوقا ولم يقدر على
فتحه فخرج وترك متاعه لم يحنث وكذا لو كان اليمين في جوف الليل
فلم يمكنه الخروج حتى يصبح او كانت امتعته كثيرة فخرج وهو ينقلها بنفسه
ويمكنه استيجار الدواب والحمالين فلم يفعل لم يحنث وكذا اذا خرج لدابة
يطلبها لينقل عليها المتاع لم يحنث قوله ومن حلف ليصعدن الى السماء او ليقلبن
هذا الحجر ذهبا انعقدت يمينه وحنث عقيبها اي بعد فراغه من اليمين وقال
زفر لا تنعقد يمينه لانه يستحيل عادة فاشبه المستحيل حقيقة ولنا ان البر
متصور حقيقة لان الصعود الى السماء غير مستحيل وقد صعدت الانبياء

والملائكة وانما ينقص قدرة غيرهم وهذا اذا طلق اليمين اما اذا وقتها لا يحنث حتى يمضي الوقت كما اذا قال لا صعدن السماء اليوم فانه يحنث عند غروب الشمس عندهما وقال ابو يوسف يحنث في الحال ولو حلف لا يشرب الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء فيه لم يحنث عند ابي حنيفة ومحمد وزفر لانه ليس هناك ماء معقود عليه لا موجود ولا متوهم فلم ينعقد يمينه وليس هذا كمن حلف ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا لان هذه الافعال متوهم وجودها لا نها مقدور جنس قدرة قادر لان الملائكة يصعدون السماء في كل وقت وانما ينقص قدرة غيرهم فاذا كانت اليمين متوهما وجودها انعقدت بخلاف مسئلتنا وقال ابو يوسف يحنث في الحال لان عدم الماء يؤكد شرط الحنث هذا اذا لم يوقت اما اذا قال لا شرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه فهو كذلك ايضا عندهم لا يحنث وعند ابي يوسف يحنث في الحال لان من اصله ان اليمين المؤقتة اذا ترتب لما لا ينعقد في الحال فكانه قال لا شربن الماء الساعة ولا ماء فيه فيحنث في الحال هذا كله اذا حلف ولم يكن في الكوز ماء اما اذا قال لا شربن الماء الذي في هذا الكوز وفيه ماء فانصب حنث في الحال اجماعا لان اليمين تناولت معقودا عليه موجودا فانعقدت عينه ثم عدم شرط البر فحنث فان وقت فقال لا شربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم وفيه ماء فانصب قبل الغروب لم يحنث عندهما لان اليمين لم ينعقد بان المؤقتة يتعلق انعقادها باخر الوقت عندهما فكانه قال عند الغروب لا شربن الماء الذي في هذا الكوز ولا يبقى ماء فيه فان يمينه لا ينعقد عندهما وقال ابو يوسف يحنث عند الغروب اما لو انصب بعد الغروب لم يحنث اجماعا لان اليمين انعقدت بالاتفاق ثم عدم شرط البر فحنث **قوله** ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضه زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز بها جاز مستوفيا وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر المتحقق الزيوف ما رده بيت المال والنبهرجة دراهم تجار عشر والنبهرجة ما ضرب في غير دار الضرب **قوله** وان وجدها ستوقة او رصاصا حنث لانها ليسا من جنس الدراهم الستوقة صفر مموه بالفضة وهي النبهرجة قال في الهداية وان باعه بدينه عبدا وقبضه بر في يمينه لان قضاء الدين طريقه المقاصة وقد تحققت بمجرد البيع وان وهب له الدين لم يبر لعدم المقاصة لان القضاء فعله والهبة اسقاط من صاحب الدين فلم يوجد شرط البر **قوله** ومن حلف لا يقبض دينه درهما دون

درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض جميعه متفرقا لان الشرط قبض الكل لكنه بوصف التفرق الا ترى انه اضاف القبض الى دين معروف مضاف اليه فيتصرف الى كله فلا يحنث الا به ولان يمينه وقعت على جميع دينه الا ان يقبضه متفرقا فان اخذ بعضه لم يكن اخذ الجميع متفرقا فلا يحنث وان اخذ بقيته وقد كان اخذ بعضه متفرقا حنث لانه عدم شرط البر ولو قال ان قبضت منه درهما دون درهم فعبدي حر فقبض بعضه حنث لان من للتبعيض فكانه قال ان اخذت بعضه درهما دون درهم وقد فعل فحنث وان قال ان قبضت اليوم درهما دون درهم فاخذ في اول النهار بعضه واخذ الباقي اخر النهار يحنث لانه يمينه وقعت على انه لا ياخذه متفرقا في اليوم وقد اخذه فحنث ولو جعل يزنه اولا فاولا لم يحنث لان هذا لا يعد متفرقا لانه هكذا تستوفى الديون ولو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي منه ماله عليه فهرب او غالبه على نفسه او منعه انسان او حال بينه وبينه لم يحنث لان يمينه وقعت على نفس فعله ولم توجد منه مفارقة بنفسه فان قال لا يفارقني حتى استوفي منه حقي فوجد ذلك منه حنث لانه حلف على فعل غريمه غيره وقد وجد شرط الحنث فحنث كذا في شرحه **قوله** وان قبض دينه في وزنتين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس ذلك بتفريق لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى منه ولان الديون هكذا تقبض **قوله** ومن حلف ليأتين البصرة فلم يأتها حتى مات حنث في اخر جزء من اجزاء حياته لان البر قبل ذلك مرجو وكذلك في الينابيع حتى انه اذا حلف بطلاق امرأته فلا ميراث لها اذا لم يدخل بها ولا عدة عليها وان كان قد دخل بها فلها الميراث وعليها العدة ابعد الاجلين بمنزلة الفار ولو ماتت هي لم تطلق لان شرط البر لم يتعذر بموتها قال في الكرخي اذا قال لها انت طالق ان لم ات البصرة ومات الزوج قبل ان ياتيها لم تطلق وان ماتت هي قبل الزوج طلقت في اخر جزء من اجزاء حياتها ولم يرث الزوج منها لانه اسقط حقه بالطلاق

باب الدعوى

هو جمع دعوى والدعوى في اللغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره وفي الشرع عبارة عن قول لا حجة لمدعيه على دعواه حتى ان من كان له حجة يسمى محقا لا مدعيا ويصح ان يقال مسيلمة مدع للنبوة لانه لا دلالة معه ولا يقال ان النبي عليه الصلاة والسلام مدع للنبوة لان القران دل على صدقه وكذا الحاكم اذا كانت عنده البينة لا يقال

الطالب انه مدع وانما يقال له ذلك قبل اقامتها ويقال كل من شهد على ما في
يد غيره لنفسه فهو مدع وكل من شهد ان ما في يد نفسه لنفسه فهو منكر وكل من
شهد ان ما في يد غيره لغيره فهو شاهد وكل من شهد ان ما في يد نفسه لغيره
فهو مقر قال رحمه الله المدعي لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر
عليها اذا تركها ويقال المدعي هو كل من يبطل الظاهر وقرار الشيء على ما هو عليه
ويسمى المنكر **قوله** ولا تقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره فجنسه ان يقول
ذهبا او فضة وقدره ان يقول عشرة دراهم او خمسة دنانير لانه اذا لم يبين ذلك
كان مجهولا والمجهول لا يصح اقامة البينة عليه ولو نكل الخصم فيه عن اليمين لا يقضى
عليه بشيء **قوله** فان كان عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى
وكذا في الشهادة والاستحلاف حتى يقول الشاهد ان هذه العين حقه وكذا في الاستحلاف
لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل ممكن و
الاشارة ابلغ في التعريف **قوله** وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها لان العين لا تعرف بالوصف
وقد تعذر مشاهدة العين ويشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة **قوله** وان
ادعى عقارا حدده وذكر انه في يد المدعى عليه وانه يطالبه به لجواز ان يكون مرهونا في
يده او محبوسا بالثمن في يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال ويذكر الحدود الاربعة
ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم ولا بد من ذكر الجد عند ابي حنيفة على الصحيح
وقيل يكتفى بذكر الاب في هذا الموضع وان كان الرجل مشهورا يكتفى بذكره فان ذكر ثلاثة
حدود يكتفى به عندنا خلافا لزفر ولا يشترط التحديد في الدعوى بل
في الشهادة **قوله** وان كان حقا في الذمة ذكر انه يطالبه به لان صاحب الذمة قد حضر
فلم يبق الا المطالبة لكن لا بد من تعريفه بالوصف ليعرف به **قوله** فاذا صحت الدعوى
سأل القاضي المدعى عليه عنها فان اعترف بها قضى عليه بها فان قال المدعى عليه لا اقر ولا
ولا انكر فهو منكر عندهما فيستحلف وعند ابي ح ليس بمنكر فلا يستحلف ويحبس حتى
يقر فيقضى عليه او ينكر فيستحلف لان اليمين انما توجه على المنكر صريحا **قوله** وان انكر
سأل المدعي البينة لان من اصل ابي ح ان لا يحلف المنكر اذا قال المدعي لي بينة حاضرة قوله
فان احضرها قضى بها وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلفه عليها ولا يستحلف
الا بمطالبته لان الاستحلاف حقه لانه يجوز ان يختار تاخيره الى ان يقدر على البينة فان
استحلفه لم يأمن ان يرفعه الى قاض اخر لا يرى سماع البينة بعد اليمين فلذلك وقفنا
اليمين على مطالبته ثم اذا قطع القاضي الخصومة بيمين المدعى عليه فالمدعي على دعواه بعد ذلك
حتى لو اقام البينة بعد ذلك تقبل فاذا ثبتت هل يظهر كذبه به اقرارا فعند محمد لا يظهر

كذبه

كذبه وعند ابي يوسف يظهر والفتوى انه اذا ادعى المال من غير سبب فحلف
ثم اقام البينة لم يظهر كذبه بالبينة لجواز انه وجد القرض ثم الابراء وفي الحاكم رجل
قال لامرأته انت طالق ان كان لفلان علي شيء فشهد شاهدان ان فلانا اقرضه
الفا قبل اليمين فقضى القاضي بالمال لا يحنث لجواز انه وجد القرض ثم الابراء وفي
الحاكم لو شهدا ان لفلان عليه الفا فقضى القاضي بذلك يحنث كذا في النهاية
قوله وان قال لي بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف عند ابي حنيفة معناه
حاضرة في المصر وقال ابو يوسف يستحلف وعن محمد روايتان ذكر الخصاف انه مع
ابي يوسف وذكر الطحاوي انه مع ابي ح واما اذا كانت البينة في مجلس الحكم
لم يستحلف اجماعا وان كانت خارج المصر يستحلف اجماعا وان قال لي بينة
غائبة فحلفه لها فان حلف ثم جاء بالبينة حلفه لها فان اقام الخصم بينة بعدما حلف
قبلت بينته وان قال لا بينة لي على دعواي فحلفه الحاكم ثم جاء بالبينة ذكر
الخجندي انها تقبل عند ابي ح وقال محمد لا تقبل وفي شرحه تقبل
ولو قال لا بينة لي وكل بينة لي فهي زور وبهتان ثم اقام البينة قبلت
عندهما وقال محمد لا تقبل لانه مكذب بالبينة باقراره المتقدم وهما
يقولان يجوز ان يكون له بينة قد نسيها ان تكون له ثم ذكر ولا يعرفها بان يكون المدعى
عليه قد اقر عند رجلين عدلين بغير علم المدعي ثم علم المدعي بذلك بعدما سبق
منه هذا القول **قوله** ولا ترد اليمين على المدعي وقال الشافعي ترد لنا قوله
عليه السلام البينة على من ادعى واليمين على من انكر **قوله** ولا تقبل بينة صاحب
اليد في الملك المطلق اي يدعي ان هذا ملكه ولا يزيد عليه وان قال
اشتريته او ورثته لا يكون دعوى ملك مطلق قال في الهداية وبينة
الخارج اولى وقال الشافعي تقضى ببينة ذي اليد لاعتضادها باليد فيتقوى
الظهور ولنا ان بينة ذي اليد لا تفيد الا اكثر مما تفيده اليد فلا معنى لسماعها
ولان بينته قد دلت على الملك فكانت بينته اكثر اثباتا واظهارا **قوله** واذا
نكل المدعى عليه عن اليمين قضى عليه بالنكول والزمه ما ادعى عليه وعند الشافعي
لا يقضى عليه بل ترد اليمين على المدعي فاذا حلف يقضى به ثم النكول قد يكون
حقيقة كقوله لا احلف وحكما بان يسكت وحكمه حكم الاول اذا لم يكن اخرس ولا
اصم ثم النكول عند ابي حنيفة قائم مقام البذل وعندهما قائم مقام الاقرار
لان النكول يثبت حكمه من المكاتب والمأذون والوكيل وهؤلاء لا يصح بذلهم
فلو كان بذلا لم يصح منهم بذل على انه قائم مقام الاقرار ولان المدعى عليه لما كان بريئا

في الظاهر فمن له الدعوى جعل له الخيار بين اسقاط حقه عن نفسه باليمين او بالتزام المال ويدخل له
فلما اختار احدهما كان باذلا لما اختاره ولان الواهب لما كان مخيرا بين ان يهب وبين ان
لا يهب فاذا وهب كان باذلا لما وهب ولا كذلك الاقرار لانه ان كان حقا وجب عليه
بقرينة وان لم يكن حقا لم يجز له ان يقر به لانه يكون كاذبا ولا يجوز ان يتعمد الكذب قوله
وينبغي للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلثا فان حلفت والا قضيت
عليك بما ادعاه فاذا كرر عليه العرض ثلث مرات قضى عليه بالنكول هذا احتياط
فلو قضى عليه بعد العرض مرة واحدة جاز صورة العرض ان يقول له القاضي احلف
بالله ما لهذا عليك هذا المال فان ابى ان يحلف يقول له ذلك في المرة الثانية فان
ابى يقول له في الثالثة فان لم تحلف قضيت عليك بالنكول فان حلف والا قضي
عليه قالوا فاذا حلف فاقام المدعي البينة قضي بها لما روي عن عمر وشريح وطاووس
انهم قالوا اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة قوله وان كانت الدعوى نكاحا
لم يستحلف المنكر عند ابي حنيفة لان النكول عنده بمنزلة البذل والنكاح لا يصح
بذله وفائدة اليمين النكول فلهذا لم يستحلف فيه ولا نفقة لها في مدة المسئلة
عن الشهود قال في الذخيرة اذا قالت المرأة للقاضي لا يمكنني ان اتزوج لان هذا
زوجي وقد انكر النكاح فليطلقني لاتزوج والزوج لا يمكنه ان يطلق الان بالطلاق
يصير مقرا بالنكاح فما يصنع قال فخر الاسلام يقول القاضي للزوج قل لها ان كنت
امرأتي فانت طالق ثلثا فانه كانت على هذا التقدير لا يصير مقرا بالنكاح ولا يلزمه
شي قوله ولا يستحلف في النكاح والرجعة والفي في الايلاء والرق والاستيلاد والولاء
والنسب والحدود وهذا عند ابي حنيفة لما بينا ان فائدة اليمين النكول وهو قائم
مقام البذل عنده وهذه الاشياء لا يصح بذلها وصورة هذه المسائل اذا ادعى
لها بعقد النكاح فسكت نقالت ... فالقول قولها ولا يمين عليها وكذا اذا ادعى
هو النكاح عليه فانكر لم يستحلف وصورة الرجعة ادعت عليه بعد انقضاء عدتها
انه راجعها في العدة وهو ذلك عليها وصورة الرق ادعى على مجهول النسب انه عبد
او ادعى المجهول انه مولاه وانكر الآخر وصورة الاستيلاد ان تقول الجارية انا ام
ولد لمولاي وهذا ابني منه وانكر المولى او ادعت انها قد ولدت منه ولدا قد مات
وانكر المولى واما المولى اذا ادعى الاستيلاد ثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها في
هذه المسائل تتصور الدعوى من الجانبين الا في الاستيلاد خاصة وصورة الولاء
ادعى مجهول على معروف انه اعتقه او ادعى المعروف عليه ذلك او كان ذلك
في ولاء الموالاة وصورته في النسب ادعى على مجهول انه ولده بان قال هذا ابني

وهو ينكر او يدعي عليه واما الحدود فاجمعوا انه لا يستحلف الا في السرقة فانه يستحلف فيها لاجل
المال وصورته ادعى على آخر سرقة فانكر فانه يستحلف بالاجماع لانه في معنى الحد فان نكل لم
يقطع ويضمن المال وكذا اللعان لا يستحلف فيه بالاجماع لانه في معنى الحد وصورته
ادعت على زوجها انه قذفها وارادت استحلافه فانه لا يستحلف ثم معنى قوله لا
يستحلف في النكاح يعني اذا لم يقصد به المال اما اذا قصد به ذلك وجب
الاستحلاف بان ادعت انه تزوجها على كذا وانه طلقها قبل الدخول فلزمه نصف
مهرها فانه يستحلف لها بالاجماع وكذا اذا قصد الارث والنفقة كذا في المصفى قوله
وقال ابو يوسف ومحمد يستحلف في ذلك كله الا في الحدود واللعان وعليه الفتوى
ذكره في الكنز وذلك لان النكول عندهما اقرار والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه
اقرار فيه شبهة وذلك لان النكول عندهما اقرار والاقرار والحدود تندرئ بالشبهات
واللعان في معنى الحدود واما دعوى القصاص فيستحلف فيها استحسانا لان النبي عليه
السلام استحلف في القسامة فان كانت دعوى القصاص في النفس فامتنع المدعى
عليه من اليمين حبس حتى يحلف او يقر لان حرمة النفس مستعظمة فلم يحكم فيها بالنكول
يعني اذا حلف فانه يبرأ وان نكل لا يقضى عليه بشي ولكنه يحبس حتى يحلف
او يقر وهذا قول ابي حنيفة وعندهما يقضى عليه بالدية اذا نكل وقال زفر
يقضى عليه بالقصاص وان كان القصاص فيما دون النفس فانه ان حلف فقد برئ
وان نكل اقتص عند ابي حنيفة وعندهما يقضى عليه بالارش قال في المنظومة
يقضى بالنكول في الاطراف . وفي النفوس الحكم بالخلاف يحبس كي يقر او كي
يقسما وبالنكول المال قالا فيهما قوله واذا ادعى اثنان عينا في يد رجل وكل واحد منهما
يزعم انها له واقاما البينة قضي بها بينهما يعني اذا ادعيا ذلك ملكا مطلقا ولا تاريخ
معهما او كان تاريخهما واحدا فان كانت بينة احدهما اسبق تاريخا فهي له عندهما
وقال محمد يقضى بها بينهما نصفين وان ارخ احدهما ولم تؤرخ الاخرى فهي بينهما نصفان
عند ابي حنيفة ولا عبرة للوقت وقال ابو يوسف يقضى بها لصاحب التاريخ وقال
محمد يقضى بها للذي لم يؤرخ وهذا اذا كانت العين في يد ثالث اما اذا كانت في
يد احدهما فهي بها للخارج الا ان يذكرا تاريخا وتاريخ صاحب اليد اسبق فتكون
صاحب اليد اولى من الخارج قوله وان ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة واقاما البينة
لم يقض بواحدة من البينتين لتعذر العمل بهما لان المحل لا يقبل الاشتراك قوله
ورجع الى تصديق المرأة لاحدهما فان لم تصدق احدا منهما فرق بينها وبينهما فان دخلا
بها فعلى كل واحد منهما نصف المهر فان ماتا فلها نصف المهر ونصف ميراث كل

واحد منهما فان ماتت هي قبل الدخول فعلى كل واحد منهما نصف المسمى وان ماتت
احدهما فقالت المراة هو الاول فلها المهر والميراث قال في شرحه وانما يرجع الى التصدقا
اذا لم يكن في بيت احدهما او لم يدخل بها او لم يكن وقت احدهما اسبق فان وجد احد
هذه الاشيا فصاحبها اولى **قوله** وان ادعى اثنان على رجل كل واحد منهما يزعم انه
اشترى منه هذا العبد معناه من صاحب اليد واقاما البينة فكل واحد منهما
بالخيار ان شا اخذ نصف العبد بنصف الثمن وان شا ترك لان كل واحد
منهما اقام البينة على الجملة وقد سلم له نصفها ولم يسلم له الباقي فكان له الخيار بين
الاخذ والترك هذا اذا لم يورخا فان ارخا فاسبقهما تاريخا اولى وان ارخ
احدهما ولم يورخ الاخر قضي به لصاحب التاريخ بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك
من رجلين فان هناك اذا ارخ احدهما ولم يورخ الاخر فهو بينهما نصفان **قوله** وان
قضى به القاضي بينهما فقال احدهما لا اختار اي لا اختار النصف بنصف الثمن لم يكن
للاخر ان ياخذ جميعه هذا اذا كان بعد القضاء اما اذا اختار احدهما الترك قبل ان
يقضي القاضي فللاخر ان ياخذ الجميع بجميع الثمن **قوله** وان ذكر كل واحد منهما تاريخا
فهو للاول منهما لانه اثبت الشرا في زمان لا ينازعه فيه احد ويرد البايع على الثاني
الثمن الذي دفعه اليه لانه دفع ذلك اليه ليسلم له المبيع فاذا لم يسلم له كان له
الرجوع **قوله** فان ادعى احدهما شرا والاخر هبة وقبضا معناه من واحد اما اذا كان
من اثنين تقبل البينتان وينتصف وان اقاما البينة ولا تاريخ معهما فالشرا اولى
لانا اذا لم نعلم تاريخهما حكمنا بوقوع العقدين معا واذا حكمنا بهما معا قلنا
عقد الشرا يوجب الملك بنفسه وعقد الهبة لا يوجب الملك الا بانضمام القبض
فيسبق الملك في البيع الملك في الهبة فكان اولى **قوله** وان ادعى احدهما الشرا وادعت
امراة انه تزوجها عليه فهما سواء هذا قول ابي يوسف وقال محمد الشرا اولى من
النكاح ولها على الزوج القيمة لان من اصله تصحيح البينات ما امكن ويمكن تصحيحهما
هنا بان يقال النكاح لا يحتاج الى تسمية عوض في صحته والبيع لا بد من تسمية العوض
في صحته فصار عقد البيع منعقدا على المسمى والنكاح منعقدا على غير المسمى وترجع المراة
بقيمة العبد على الزوج لان سبب الاستحقاق قائم وهو النكاح وقد تعذر تسليم ما وقع
الى تسميته ولابي يوسف ان النكاح والبيع يتساويان في وقوع الملك بنفس العقد فهو
كالتبيين فعلى هذا تاخذ المراة من الزوج نصف القيمة **قوله** وان ادعى احدهما رهنا و
قبضا والاخر هبة وقبضا فالرهن اولى بالهبة يعني بغير عوض اما اذا كانت بشرط العوض
فهي اولى لانها بيع انتهاء والبيع اولى من الرهن وقوله فالرهن اولى هذا اذا كان دعواهما واحدا

اما اذا كان من اثنين فهما سواء **قوله** وان اقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ فصاحب
التاريخ الابعد اولى لانه اثبت انه اول المالكين فان كان المدعي دابة او امة فوافق سنها
احد التاريخين كان اولى لان سن الدابة مكذب لاحدهما فكان من صدقته اولى **قوله**
وان ادعيا الشرا من واحد معناه من غير صاحب اليد واقاما البينة على تاريخين
فالاول اولى لانه اثبته في وقت لا منازعة له فيه **قوله** وان اقام كل واحد منهما البينة
على الشرا من اخر وذكرا تاريخا فهما سواء يعني تاريخا واحدا او كان احدهما اسبق او ارخ احد
ولم يورخ الاخر وقوله فهما سوا ويخير كل واحد منهما ان شا اخذ النصف بنصف
الثمن وان شا ترك وان وقت احد البينتين وقتا ولم يوقت الاخرى قضي بها بينهما
نصفين لان توقيت احدهما لا يدل على تقديم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما
اذا كان البايع واحدا لانهما اتفقا ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا حكم
به حتى يتبين انه تقدمه شرا غيره **قوله** وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ وصاحب
اليد على ملك اقدم تاريخا كان اولى هذا عندهما وقال محمد لا يقبل بينة ذي اليد و
كان ما اقاما البينة على الملك فيكون بينهما **قوله** وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد
منهما بينة على النتاج فصاحب اليد اولى وهذا هو الصحيح خلافا لما يقوله عيسى ابن ابان
انه يتهاتر الساقط ويترك في يده الا على طريق القضاء وفائدته اذا اقام الخارج بعد
ذلك بينة يقبل عند ابن ابان لانه لم يصر مقضيا عليه عنده وعندنا لا يقبل **قوله**
وكذلك النسج في الثياب التي لا تنسج الا مرة واحدة كغزل القطن وكل ما سبب في الملك
لا يتكرر كالاواني لو كسرت لا تعود واما التي تتكرر مرة بعد اخرى فانه يقضى به للخارج وكان
بمنزلة الملك المطلق وذلك مثل الثوب المنسوج من الشعر والبنا والغرس فان اشكل انه يتكرر
او لا يتكرر فانه يرجع الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم قضي به للخارج وكل ما يصنع به من الذهب
والفضة والحديد والصفر والزجاج فانه يتكرر ولا يكون بمنزلة النتاج وان كان حبا قضي به
للخارج لانه لا يحصل يصاغ مرة بعد اخرى **قوله** وان اقام الخارج بينة على الملك المطلق وصاحب
اليد على الشرا منه كان صاحب اليد اولى لان بينة الاول وان كانت اثبتت اولية الملك فهذا
تلقى منه **قوله** وان اقام كل واحد منهما البينة على الشرا من ذي اليد تهاترت البينات
اي تساقطت وبطلت وتركت الدار في يد ذي اليد وهذا عندهما وقال محمد قضي بالبينة
واجعل الخارج هو الذي اشتراه اخرا فيكون له **قوله** وان اقام احد المدعيين شاهدين و
الاخر اربعة فهما سواء لان شهادة الاربعة كشهادة الاثنين **قوله** ومن ادعى قصاصا على
غيره فجحد استحلف فان نكل عن اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص وان نكل في النفس
حبس حتى يقر او يحلف وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه الارش فيهما لان النكول

اقرار فيه شبهة عندهما فلو يثبت به القصاص ويثبت به الارش ولابي حنيفة ان الاطراف
يسلك بها مسالك الاموال **قوله** وان قال المدعي لي بينة حاضرة قيل لخصمه اعطه كفيلا
بنفسك ثلثة ايام فان فعل والا امر بملازمته كي لا يذهب حقه وقوله حاضرة اي في المصر
حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل والتقدير بثلثة ايام مروي عن ابي حنيفة
وهو الصحيح ولا فرق بين الخامل والوجيه والحقير من المال والخطير ولا بد من قوله لي
بينة حاضرة للتكفيل قال في شرحه يؤمر باعطاء الكفيل لانه اخف عليه من الملازمة ولا
يجبر على ذلك فان فعل سقط الملازمة من نفسه والا فلم يفعل بقيت الملازمة
عليه **قوله** الا ان يكون غريبا على الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضي وكذا لا يكفل
الا الى اخر المجلس والاستثناء منصرف اليهما اي اخذ الكفيل والملازمة لان في الملازمة واخذ الكفيل
اكثر من ذلك زيادة ضرر به يمنعه من السفر ولا ضرر في هذا المقدار وقوله بملازمته
ليس تفسير الملازمة المنع من الذهاب لكن يذهب الطالب معه ويدور معه حيثما دار فاذا انتهى الى
داره واراد الدخول يستاذنه الطالب في الدخول فان اذن له دخل معه وان لم ياذن
له يجلسه الى باب داره ويمنعه من الدخول كذا في الفوائد ثم اذا لازم المدعي غريمه باذن
القاضي ليس له ان يلازمه بغلامه ولا بغيره وانما يلازمه بنفسه اذ المريض المدعي عليه
لانه هو الخصم وحده كذا في الفتاوى **قوله** فان قال المدعي عليه هذا الشيء اودعنيه
فلان الغائب او رهنه عندي او غصبته منه واقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه
وبين المدعي وكذا اذا قال اعارنيه او اجرنيه واقام بينة على ذلك لانه اثبت ان يده يد
حفظ لا يد خصومة ولا يندفع عنه الخصومة بمجرد دعواه الا اذا اقام البينة وقال ابن ابي ليلى يندفع
بقوله مع يمينه وقال ابن شبرمة لا تندفع عنه ولو اقام البينة وقال ابو يوسف ان كان
الرجل صالحا واقام بينة اندفعت الخصومة وان كان معروفا بالحيل لا يندفع عنه لان المحتال
قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه فيحتال لابطال حق غيره فاذا اتهمه القاضي
لا يقبله ولانه قد يغصب مال انسان ويدفعه في السر الى من يريد السفر ويامره ان يودعه
اياه علانية ويشهد عليه الشهود حتى اذا ادعاه المالك المغصوب منه يقيم ذو اليد البينة
انه مودع فلان الغائب ليدفع الخصومة عن نفسه فاذا اتهمه القاضي لا يقبل منه اما
اذا كان عدلا فانه يقبل منه ولو ان المدعي انما كان يدعي الفعل على صاحب اليد كما اذا
قال غصبت مني هذا الشيء او سرقته فانه لا يقبل بينة المدعى عليه ولا يدفع الخصومة
عن نفسه بالاجماع وان اقام البينة على الوديعة وان قال غصبت مني على ما لم يسم
فاعله اندفعت بالاجماع **قوله** وان قال ابتعته من فلان الغائب فهو خصم لانه لما زعم ان
يده يد ملك اعترف بكونه خصما بخلاف المسئلة الاولى **قوله** وان قال المدعي سرق مني

واقام بينة وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام البينة لم تندفع الخصومة هذا قولهما
وقال محمد تندفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصبت مني على ما لم يسم
فاعله ولهما ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة فالظاهر انه هو الذي في يده الا
انه لم يعينه درءا للحد شفقة عليه واقامة لحسبة الستر فصار كما اذا قال سرقت
بخلاف الغصب لانه لا حد فيه فلا يحترز عن كشفه **قوله** واذا قال المدعي ابتعته
من فلان اي من زيد وقال صاحب اليد اودعنيه فلان ذلك بعينه دفع الخصو
بغير بينة لانهما توافقا على اصل الملك فيه لغيره فيكون وصولها الى ذي اليد
من جهته فلم تكن يده يد خصومة الا ان يقيم بينة ان فلانا وكله بقبضه لانه
اثبت كونه احق بامساكها **قوله** واليمين بالله دون غيره لقوله عليه السلام
من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر **قوله** ويؤكد بذكر اوصافه يعني بدون حرف
العطف مثل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ما لفلان
عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وانما بحرف
العطف فان اليمين يتكرر عليه والمستحق عليه يمين واحدة فانه لو قال والله والرحمن
والرحيم كان ايمانا ثلثة وان شاء القاضي لم يغلظ فيقول والله او بالله وقيل
لا يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في الخطير من
المال دون الحقير من المال **قوله** ولا يحلف بالطلاق ولا بالعتاق وقيل في زماننا
اذا الح الخصم ساغ للقاضي ان يحلفه بذلك لقلة مبالاة المدعى عليه باليمين بالله
وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق كذا في الهداية وفي النهاية ذكر بعضهم ان
القاضي اذا حلف المدعى عليه بالطلاق فنكل لا يقضى عليه بالنكول لانه نكل عما هو منهي
عنه شرعا وان قال المدعى عليه الشاهد كاذب واراد تحليف المدعي ما يعلم انه كاذب
وكذا لا يحلف الشاهد لانا امرنا باكرام الشهود وليس من اكرامهم استحلافهم **قوله** ويستحلف
اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى
والمجوسي بالله الذي خلق النار وعن ابي حنيفة لا يستحلف احد الا بالله خالصا وذكر
الخصاف انه لا يستحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله لان في ذكر النار مع اسم الله تعظيما لها فلا
ينبغي ان تذكر بخلاف الكتابين لان كتب الله معظمة ويستحلف الوثني بالله تعالى خالصا
ولا يستحلف بالله الذي خلق الوثن **قوله** ولا يستحلفون في بيوت عباداتهم لان القاضي
ممنوع من ان يحضرها **قوله** ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمان ولا مكان لان المقصود
تعظيم المقسم به وهو حاصل بدون ذلك **قوله** ومن ادعى انه ابتاع من هذا عبده
بالف استحلف بالله ما بينكما بيع قائم في الحال ولا يستحلف بالله ما بعت لانه قد يباع الشيء

بحدم

ثم يبتاع منه او يرد بالعيب **قوله** ويستحلف في الغصب بالله ما يستحق عليك رد هذه
العين ولا رد قيمتها ولا يستحلف بالله ما غصبت لانه يجوز ان يكون غصبه منه ثم رده
اليه او وهبه منه او اشتراه منه وكذا دعوى الوديعة والعارية لا يستحلف بالله
ما اودعت ولا اعارت ولكن يستحلف بالله ما يستحق عليك رد هذه العين ولا رد
قيمتها وانما ذكرنا القيمة لجواز ان تكون تلفت عند المودع والمستعير بتعد منهما **قوله**
وفي النكاح بالله ما بينكما نكاح قائم في الحال هذا على قول من يستحلف في النكاح وانما
استحلف على هذه الصفة لجواز ان يكون تزوجها ثم طلقها وبانت منه او خالعها فاذا حلفه
الحاكم يقول فرقت بينكما هكذا روي عن ابي يوسف وقال بعضهم يقول القاضي ان
كانت امرأتك فهي طالق فيقول الزوج نعم والحيلة في دفع اليمين في دعوى النكاح على قولهما ان
تتزوج بزوج اخر على كل حال فان بعد ما تزوجت لا يستحلف للمدعي كذا في الذخيرة ولا نفقة
لها في مدة المسئلة عن الشهود ولو كان الزوج هو المدعي واقام البينة لا نفقة لها ايضا
لان انكارها للنكاح اكثر من النشوز **قوله** ولا يستحلف بالله ما طلقها لجواز ان يكون طلقها
واحدة ثم استرجعها او طلقها ثلثا ثم رجعت اليه بعد زوج **قوله** وان كانت دار في يد رجل
ادعاها اثنان احدهما جميعها والاخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلثة
ارباعها ولصاحب النصف ربعها عند ابي حنيفة لان صاحب النصف لا يزاحم
صاحب الجميع في النصف الثاني فانفرد به صاحب الجميع والنصف الثاني استوت
منازعتهما فيه فكان بينهما نصفين وهذه القسمة على طريق المنازعة **قوله** وقال
ابو يوسف ومحمد هي بينهما اثلاثا لان صاحب الجميع يدعي سهمين وصاحب النصف
يدعي سهما فيضرب كل واحد منهما بما يدعيه وذلك ثلثة اسهم وهذه القسمة
على طريق العول **قوله** ولو كانت الدار في ايديهما سلم لصاحب الجميع نصفها على
وجه القضاء ونصفها الذي في يد شريكه ونصفها لا على وجه القضاء وهو الذي في
يده ومعناه قضاء الترك وقيل قضاء الزام وذلك لان ما في يد كل واحد منهما نصفها
فبينة صاحب الجميع غير مقبولة على النصف الذي في يده وتقبل على النصف الذي في يد صاحبه
وبينة صاحب النصف غير مقبولة اذ النصف في يده فحكمنا لصاحب الجميع بالنصف الذي
في يد صاحبه وبقي النصف الاخر في يده على ما كان عليه فلهذا قلنا ان صاحب الجميع يأخذ
نصفها على وجه القضاء والنصف الثاني يترك في يده لا على وجه القضاء وهذا كله اذا
اقاما البينة اما اذا لم يكن لهما بينة فلا يمين على مدعي الجميع لانه مدعي النصف اولا بنصف الدار
ويدعي ان النصف الذي في يد صاحبه له فلا يمين على مدعي الجميع لان صاحب النصف لا
يدعي ذلك النصف الذي في يده ويحلف مدعي النصف فان حلف تركت الدار في ايديهما

نصفين

نصفين **قوله** في ايدي ثلثة احدهم يدعي جميعها والثاني يدعي ثلثيها والثالث نصفها
واقام كل واحد منهم البينة على ما ادعاه فعند ابي حنيفة تقسم بينهم على طريق المنازعة
فيكون من اربعة وعشرين لصاحب الجميع خمسة عشر ولصاحب الثلثين ستة ولصاحب
النصف ثلثة وطريقة ذلك انا نسمي مدعي الكل الكامل ومدعي الثلثين الليث
ومدعي النصف النصر فيجعل الدار على ستة لحاجتنا الى الثلثين والنصف فيكون
في يد كل واحد منهم سهمان ثم يجمع بين دعوى الكامل والليث على ما في يد نصر فالكامل
يدعي كله والليث يدعي نصفه لانه يقول حقي الثلثان وبيدي الثلث بقي لي
ثلث نصفه في يد الكامل ونصفه في يد النصر ويخرج النصف اثنان فالنصف
للكامل بلا منازعة والنصف الاخر استوت منازعتهما فيه فيقسم بينهما نصفين وهو
منكسر فاضرب اثنين في ستة تكون اثني عشر ويجمع بين دعوى الكامل ونصر على ما في يد
الليث وهو اربعة من اثني عشر فالكامل يدعي كله ونصر يدعي ربعه لانه يقول حقي
النصف ستة معي منه الثلث اربعة بقي لي سهمان سهم في يد الليث وسهم في يد الكامل
فيسلم ثلثه للكامل وتنازعا في سهم فاضرب اثنين في اثني عشر يكون اربعة وعشرين
فيحصل في يد كل واحد ثمانية ثم يجمع بين دعوى الكامل والليث على الثمانية التي في
يد نصر فاربعة سلمت للكامل بلا منازعة لان الليث لا يدعي الا [illegible] عشر
من الكل فثمانية منها في يده واربعة في يد نصر واربعة في يد الكامل فبقيت
الاربعة الاخرى بينهما نصفين لاستوائهما في المنازعة فيحصل للكامل ستة
وللليث سهمان ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصر على ما في يد الليث فنصر يدعي ربع ما
في يده سهمين فالستة سلمت للكامل واستوت منازعتهما في سهمين فلكل واحد
منهم سهم فيحصل للكامل سبعة ولنصر سهم ثم يجمع بين دعوى الليث ونصر على ما في يد
الكامل فالليث يدعي نصف ما في يده اربعة ونصر يدعي نصف ما في يده سهمين
وفي يده سبعة فاخذ الليث اربعة ونصر سهمين وبقي للكامل سهم فاذا حصل
للكامل ما في يد نصر ستة وما في يد الليث سبعة ومعه سهم صار ذلك
خمسة عشر وهي خمسة اثمان الدار وحصل لليث من النصر سهمان ومن الكامل اربعة
فذلك ستة وهو ربع الدار وحصل لنصر من الليث سهم ومن الكامل سهمان وهي ثمن
الدار وبالاختصار تكون من ثمانية فخمسة اثمانها للكامل وربعها لليث وثمنها لنصر وهذا
قول ابي حنيفة وعلى قولهما تقسم الدار بينهم على طريق العول فتصح من مائة وثمانين
سهما ووجه ان يجمع بين دعوى الكامل والليث على نصر فالكامل يدعي كله والليث
نصفه واقل مال له اثنان فالكامل يضرب بكله سهمين والليث بنصفه سهم وعالت

الى ثلثة ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصر على الليث فالكامل يدعي كله ونصر يدعي ربعه ومخرج الربع اربعة فيضرب هذا بربعه وهذا بكله فعالتا الى خمسة فيجمع بين دعوى الليث ونصر على الكامل فالليث يدعي نصف ما في يده ونصر ربعه وذلك من اربعة فيجعل ما في يده اربعة وفيه سبعة فنصفه سهمان لليث وربعه سهم للنصر بقي الربع للكامل فحصل ثلثة واربعة وخمسة وكلها متباينة فاضرب الثلاثة في الاربعة في الخمسة يكون ستين والدارنيهم على ثلاثة فاضرب الستين في ثلثة يكون مائة وثمانين يكون بيد كل واحد منهم ستون فما في يد نصر ثلثة لليث عشرون وثلثه للكامل اربعون وما في يد الليث خمسة لنصر وهو اثنا عشر واربعة اخماسه للكامل وذلك ثمانية واربعون والذي في يد الكامل نصفه لليث وذلك ثلاثون وربعه لنصر وذلك خمسة عشر ويبقى في يده الربع خمسة عشر فجميع ما حصل لليث خمسون مرة عشرون ومرة ثلاثون وجميع ما حصل لنصر سبعة وعشرون مرة اثنى عشر ومرة خمسة عشر وجميع ما حصل للكامل مائة وثلثة مرة اربعون ومرة ثمانية واربعون وبقي في يده خمسة عشر هذا كله اذا كانت الدار في ايديهم اما اذا كانت في يد غيرهم فانها تقسم بينهم عند ابي حنيفة على اثني عشر سهما لصاحب الجميع سبعة ولصاحب الثلثين ثلاثة ولصاحب النصف اثنان ووجهه انك تحتاج الى حساب له ثلثان ونصف واقله ستة فالليث يدعي اربعة ونصر يدعي ثلثة ولا منازعة لهما في الباقي وذلك سهمان فهما للكامل ونصر لا يدعي الا ثلثة فبقي سهم منازعتهم سهم استوت فيه منازعة الكامل والليث فيكون بينهما فانكسر فضربنا اثنين في ستة فيكون اثني عشر فالليث لا يدعي اكثر من ثمانية ونصر لا يدعي اكثر من ستة فاربعة سلمت للكامل وسهمان بين الليث والكامل لكل واحد منهم سهم ويبقى ستة استوت منازعتهم فيها فكان لكل واحد سهمان فاصاب الكامل سبعة من اثني عشر مرة اربعة ومرة سهم ومرة سهمان واصاب الليث ثلثة مرة سهم ومرة سهمان واصاب النصر سهمان وعلى قولهما يقسم بينهم على ثلثة عشر بطريق العول للكامل ستة ولليث اربعة ولنصر ثلاثة ووجهه ان الكامل يضرب بالكل وهو ستة لان الدار قسمت على ستة لحاجتنا الى الثلثين والنصف فالليث يضرب باربعة وهو الثلثان والنصر يضرب بالنصف ثلاثة والكامل يضرب بستة فصار الجميع ثلاثة عشر واما معرفة ما يخص كل واحد منهم من ثمن الدار مثل ان يكون ثمنها الفا فان على كل واحد منهم من الثمن بقدر ما اضاف فعلى قول ابي حنيفة على الكامل سبعة اجزاء من اثني عشر من الالف وذلك خمسماية وثلاثة وثمانين وثلث درهم وطريقه ان يقسم الالف على الاثني عشر فيخرج القسم ثلثة وثمانين وثلث درهم فاضرب ذلك في سبعة تصح خمسماية وثلثة وثمانون وثلث وان شئت قلت سبعة من اثني عشر

نصفها

نصفها ونصف سدسها فخذ تلك الستة من الالف وعلى نصر مائة وستة وستون وثلثان ووجهه ان تضرب الاثنين اللذين بيده في ثلثة وثمانين وثلث وان شئت قلت بيده سدس اثني عشر فخذ من الالف سدسا تجده كذلك وعلى قولهما اقسم الالف على ثلاثة عشر فيقع ستة وسبعون واثني عشر جزءا من ثلثة عشر فتضرب سهام الكامل والنصر في ذلك فيكون على الكامل اربعماية واحد وستون وسبعة اجزاء من ثلثة عشر وعلى نصر نصفه مائتان وثلثون وعشرة اجزاء من ثلثة عشر وكذلك تضرب سهام الليث وهي اربعة في ذلك ايضا يكون ثلثماية وسبعة وتسعة اجزاء من ثلثة عشر **قوله** واذا تنازعا في دابة واقام كل واحد منهما بينة انها نتجت عنده وذكرا تاريخا وسن الدابة يوافق احد التاريخين فهو اولى لان الحال يشهد فيترجح ولا فرق في هذا بين ان تكون الدابة في يدهما او في يد غيرهما واما اذا كان سنها يخالف الوقتين بطلت البينتان لانه ظهر كذب الفريقين وتترك في يد من كانت في يده كذا ذكره الحاكم وهذا هو الصحيح وفي رواية الاصل يقضى بها بينهما نصفين **قوله** وان اشكل ذلك كانت بينهما لانه سقط التوقيت وصار كانهما لم يذكرا تاريخا قال في شرحه وهذا اذا ادعياها في يد غيرهما لان كل واحدة من البينتين محكوم بها وليس احدهما اولى من الاخرى فتساويا فيها فكانت بينهما نصفين واما اذا كانت في يد احدهما فصاحب اليد اولى لانه محكوم ببينته ومعه اليد فهو اولى **قوله** واذا تنازعا دابة احدهما راكبها والاخر متعلق بلجامها فالراكب اولى لان تصرفه اظهر وكذا اذا كان احدهما راكبا في السرج والاخر رديفه فالراكب في السرج اولى لان الغالب ان مالك الدابة يركب على السرج ويردف معه غيره فكان اولى قال الخجندي هذا قول ابي يوسف وعندهما سواء واما اذا كانا جميعا راكبين على السرج فهما سواء **قوله** وكذلك اذا تنازعا بعيرا وعليه حمل لاحدهما فصاحب الحمل اولى وكذا اذا كان لاحدهما حمل وللاخر كوز معلق فصاحب الحمل اولى لانه هو المتصرف **قوله** واذا تنازعا قميصا احدهما لابسه والاخر متعلق بكمه فاللابس اولى لانه اظهر تصرفا ولو تنازعا في بساط احدهما جالس عليه والاخر متعلق به فهو بينهما لان القعود ليس بيد عليه فاستويا فيه وكذا اذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد اخر فهما سواء **قوله** واذا اختلف المتبايعان في البيع فادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اكثر منه او اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه واقام احدهما البينة قضي بها وان اقام كل واحد منهما بينة كانت البينة المثبتة للزيادة اولى لان مثبت الزيادة مدع ونافيها منكر والبينة بينة المدعي ولا بينة للمنكر لان البينات للاثبات **قوله** فان لم يكن لكل واحد منهما بينة

يقبل المشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البايع والا فسخنا البيع ويقبل للبايع اما ان تسلم
ما ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع فان لم يتراضيا استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى
الآخر لان كل واحد منهما مدع على صاحبه ومنكر قوله ويبتدا بيمين المشتري هذا قول محمد
وهو الصحيح لان المشتري اشدهما انكارا لانه يطالب اولا بالثمن قوله فاذا حلفا فسخ
القاضي البيع بينهما يعني اذا طلبا ذلك اما بدون الطلب فلا يفسخ قوله فان نكل احد صح
عن اليمين لزمه دعوى الآخر لانه يجعل باذلا فلا يبقى دعواه معارضة لدعوى الآخر
قوله وان اختلفا في الاجل وفي شرط الخيار او في استيفاء بعض الثمن فلا تحالف
بينهما لان هذا اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به قوله والقول قول من ينكر الخيار
والاجل مع يمينه لانهما يثبتان بعارض الشرط والقول لمنكر العوارض لان الاجل اجنبي
عن العقد لانه يجوز ان يخلو العقد منه والخيار مثله في قول ابي ح وقال ابو يوسف ان
كانا في مجلس العقد فالقول قول مدعي الخيار وان كانا قد افترقا فالقول قول من نفيه
وقال محمد القول قول من يدعي الخيار في الحالين هذا كله اذا اختلفا والمبيع قائم بيده
قوله فان هلك المبيع ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف
والقول قول المشتري معناه هلك المبيع في يد المشتري بعد قبضه قوله مع يمينه
يعني اذا طلب البايع يمينه على ذلك فان حلف سلم ما قال وان نكل لزمه ما قال البايع
وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك اي يجب رد قيمة فان اختلفا في مقدار
القيمة بعد التحالف فالقول قول المشتري مع يمينه قوله وان هلك احد العبدين ثم اختلفا
في الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة والقول قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى البايع ان
يترك حصته الهالك ثم يتحالفان ويترادان الحي ولا شي للبايع غير ذلك قوله وقال
ابو يوسف يتحالفان وينفسخ البيع في الحي وقيمة الهالك وهو قول محمد ثم اذا اختلفا في قيمة
الهالك قال في شرحه القول قول البايع عند ابي يوسف وقال محمد قول المشتري وايهما
اقام البينة قبلت بينته وان اقاما معا فبينة البايع اولى قوله واذا اختلف الزوجان
في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت بالفين فايهما اقام البينة قبلت بينته
وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المراة لانها تثبت الزيادة وبينة الزوج تنفي المثبتة
اولى قوله وان لم يكن لهما بينة تحالفا عند ابي حنيفة ومحمد ولم يفسخ النكاح ولكن يحكم
بمهر المثل فان كان مهر المثل مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضي بما قال الزوج يعني
مع يمينه لان الظاهر شاهد له قوله وان كان مهر المثل مثل ما ادعته المراة او اكثر قضي
بما ادعته المراة اي مع يمينها ايضا قوله وان كان مهر المثل اكثر مما اعترف به الزوج واقل
مما ادعته المراة قضي لها بمهر المثل لان موجب العقد مهر المثل وهو قيمة البضع وانما

سقط ذلك بالتسمية فاذا اختلفا فيها ولم يكن مع احدهما ظاهر يشهد له رجع الى موجب
العقد وهو مهر المثل وقال ابو يوسف القول قول الزوج مع يمينه ما لم يات
بشي مستنكر في العرف واختلفوا في المستنكر قيل هو ان يدعي ما دون عشرة
دراهم لان ذلك مستنكر في الشرع وقال الامام خواهر زاده هو ان يدعي مهرا لا يتزوج
مثلها عليه عادة كما لو ادعى النكاح على مائة درهم ومهر مثلها الف وقال بعضهم المستنكر
ما دون نصف المهر فاذا جاوز نصف المهر لم يكن مستنكرا قوله واذا اختلفا في الاجرة
قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا معناه اختلفا في البدل او في المبدل فان
وقع الاختلاف في الاجرة يبدا بيمين المستاجر لانه منكر لوجوب الاجرة وان وقع
في المنفعة بدئ بيمين المؤجر وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وايهما اقام البينة
قبلت بينته فان اقاما جميعا البينة فبينة المؤجر اولى ان كان الاختلاف في الاجر
وان كان في المنافع فبينة المستاجر اولى وان كانا فيهما قبلت بينة كل واحد فيما يدعيه
من الفضل نحو ان يدعي هذا شهرا بعشرة والمستاجر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بعشرة
قوله وان اختلفا بعد استيفاء المعقود عليه لم يتحالفا وكان القول قول المستاجر
مع يمينه لانه هو المستحق عليه قوله وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا
وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستاجر مع يمينه وانما يتحالفان
فيه لان العقد ينعقد ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتدا العقد
عليها قوله واذا اختلف المولى والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالفا عند ابي حنيفة فاذا
لم يتحالفا فالقول قول المكاتب فيبطل الكتابة مع يمينه قوله وقال ابو يوسف ومحمد
يتحالفان ثم يفسخ الكتابة قوله واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال فهو للرجل
كالعمامة والخف والكتب والقوس والفرس والسلاح قوله وما يصلح للنساء فهو للمراة
كالوقاية والخلخال والدملج والخز وثياب الحرير قوله وما يصلح لهما فهو للرجل كالفرش
والحصير والآنية لان الظاهر ان الرجل يتولى آلة البيت ويشتريها فكان اظهر يدا منها
ولا فرق بينما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح او بعد الفرقة قوله فان مات
احدهما واختلف ورثته مع الآخر فما يصلح للرجال والنساء فهو للباقي منهما لان اليد
للحي دون الميت وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف يدفع الى المراة ما يجهز به
مثلها والباقي للرجل مع يمينه لان الظاهر ان المراة تاتي بالجهاز من بيت اهلها ثم فيما
عداه لا معارض له فظاهر يده عليه والطلاق والموت سوا وقال محمد ما كان
للرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمراة وما كان يصلح لهما فهو للرجل او لورثته
والطلاق والموت سوا لقيام الوارث مقام المورث هذا اذا كانا حرين اما اذا كان

احدهما مملوكا فالمتاع للحر في حال الحياة لان يده اقوى والحي بعد الموت لانه لا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وعندهما المكاتب والماذون بمنزلة الحر لان لهما يد معتبرة في الخصومات قال في المنظومة ز رجل ماذون وحر فيهما في متاع البيت قد تحكما فذاك للحر تالا لهما **قوله** واذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه البايع فان كان لاقل من ستة اشهر من يوم باع فهو ابن البايع وامه ام ولد له ويفسخ البيع ويرد الثمن هذا استحسان وفي القياس دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه انه عبد فكان في دعواه مناقضا ولنا ان اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لان الظاهر عدم الزنا واذا صحت الدعوة استندت الى وقت العلوق فتبين انه باع ام ولده فيفسخ البيع لانه بيع ام ولده ولا يجوز ويرد الثمن لانه قبضه بغير حق **قوله** فان ادعاه المشتري مع دعوة البايع او بعده فدعوة البايع اولى لانه اسبق لاسنادها الى وقت العلوق وهذه دعوة استيلاد وان جاءت به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم تصح دعوة البايع لانه لم يوجد اتصال العلوق في ملكه الا اذا صدقه المشتري فحينئذ يثبت النسب ويحمل على الاستيلاد بالنكاح ولا يبطل البيع لانا تيقنا ان العلوق لم يكن في ملكه فلا يثبت به حقيقة العتق ولا حقه وهذه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وان كان المشتري ادعاه قبل دعوة البايع في المسئلة الاولى صحت دعوته ويثبت نسبه منه لانه ازعم على نفسه والامة في ملكه فصحت دعوته وانما قلنا انه ازعم على نفسه لانه يجوز ان يكون تزوجها في ملك غيره واحبلها ثم اشتراها مع الحبل فاذا ادعاه وهو في ملكه قبل منه فان ادعاه البايع بعد ذلك لم يصح دعوته لانه قد تعلق به حق لا يحتمل الفسخ وهو ثبوت النسب من المشتري **قوله** وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر ولاقل من سنتين لم تقبل دعوى البايع فيه الا ان يصدقه المشتري لان دعوة البايع هنا دعوة ملك لا دعوة استيلاد لانا لا نعلم ان العلوق كان في ملكه واذا كانت دعوة ملك فدعوة الملك كالاعتاق وقد وقع عتقه في هذه الحالة لا ينفذ لان الولد ليس في ملكه وانما قبلت دعوته اذا صدقه المشتري لجواز ان يكون الامر كما قال واذا صدقه المشتري يثبت نسب الولد ويبطل البيع والولد حر والام ام ولد فان ادعاه المشتري بعد التصديق لم تقبل لان النسب قد ثبت من البايع بتصديق المشتري فان مات المشتري ولا تقبل دعوته في ازالة نسب ثابت من غيره **قوله** وان مات الولد فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاد من الام لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يتبعه استيلاد الام **قوله** فان ماتت الام فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب في الولد واخذه البايع ويرجع بكل الثمن في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام لما ثبت النسب فان الولد هو الاصل لان الام تضاف اليه فيقال ام الولد وتستفيد هي الحرية منه لقوله عليه السلام اعتقها ولدها

ولانه

والثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والادنى يتبع الاعلى ولهذا رد الثمن كله عند ابي حنيفة فلو انه ظهر ان الجارية ام ولد ومن باع ام ولد فهلكت عند المشتري فانها لا تكون مضمونة عليه لان ماليتها غير متقومة عنده في العقد والغصب فكذلك يرجع الثمن وعندهما تكون مضمونة لانها متقومة عندهما فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر القيمة ويقسم الثمن على مقدار قيمتهما فما اصاب مقدار قيمة الام يسقط وما اصاب قيمة الولد يرده هذا اذا كانت ماتت اما اذا اعتقها رجل فاخذ المشتري قيمتها ثم ادعى البايع الولد فانه يرد قيمته دون الام بالاجماع **قوله** ومن ادعى نسب احد التوامين ثبت نسبهما منه لانهما من ماء واحد فمحال الواحد لا يثبت نسب بعضه دون بعض وعلى هذا لو باع المولى الجارية واحد التوامين فادعى المولى الولد الباقي في يده صحت دعوته في الجميع وفسخ البيع وكانت الام ام ولد له

كتاب الشهادات

الشهادة موضوعة للتوثق صيانة للديون والعقود عن الجحود قال الله واشهدوا اذا تبايعتم وقال في الطلاق واشهدوا ذوي عدل منكم والشهادة عبارة عن الاخبار بصحة الشيء عن مشاهدة العيان فعلى هذا مشتقة من المشاهدة التي تنبئ عن المعاينة وقيل مشتقة من الشهود وهو الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القاضي للاداء فسمي الشاهد حاضرا واداؤه حاضر شهادة وفي الشرع عبارة عن اخبار بصدق مشروط في مجلس القضاء ولفظ الشهادة ثم الشهادة لها شرط وسبب وركن وحكم فسببها طلب المدعي من الشاهد اداءها وشرطها العقل الكامل والضبط والاهلية وركنها لفظ الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما يقتضيه الشهادة قال رحمه الله تعالى فرض يعني اداؤها وهذا اذا تحملها والتزم حكما اما اذا تحملها هو مخير بين التحمل وتركه لانه التزام للوجوب فهو كما يوجبه على نفسه من النذر والانسان له ان يحترز عن قبول الشهادة وتحملها وفي الواقعات رجل طلب منه ان يثبت شهادته او يشهد على عقد فاب ذلك فان كان الطالب يجد غيره جاز له ان يمتنع والا فلا يسعه الامتناع **قوله** يلزم الشهود اداؤها تاكيد لقوله فرض **قوله** ولا يسعهم كتمانها قال في النهاية الا اذا علم ان القاضي لا يقبل شهادته فانا نرجو ان يسعه ذلك او كان في الصك جماعة سواه من تقبل شهادتهم واجابوه فانه يسعه الامتناع وان لم يكن سواه او كانوا لكن ممن لا يظهر الحق بشهادتهم عند القاضي او كان يظهر الا ان شهادته اسرع قبولا لا يسعه الامتناع وعن محمد اذا كان له شهود كثيرة فدعى بعضهم للاداء وهو يجد غيره لا يسعه الامتناع وعن محمد ايضا المدعى الى الاداء والقاضي ممن يقضي بشهادته لكنه خلاف مذهب الشاهد لا ارى له ان يشهد فان شهد فلا باس بذلك قال خلف ابن ايوب لو رفعت الخصومة الى القاضي غير عدل فله ان يكتم الشهادة حتى يرفعها الى قاض عدل وكذا اذا خاف الشاهد

على نفسه من سلطان جائر او غيره او لم يتذكر الشهادة على وجهها وسعه الامتناع وكذا لو
شهد على باطل مثل ان يكون رجل من اهل السوق آجر سوق النخاسين مقاطعة كل شهر
بكذا فدعي الى اداء الشهادة عليه لم يجز له الاداء حتى لو شهد بذلك استوجب اللعنة
وكذا لو اقر رجل عنده بدراهم وعرف الشاهد سببه من وجه باطل فانه يمتنع من
ادائها قوله اذا طالبهم المدعي هذا بيان وقت الفريضة قوله والشهادة في الحدود يخير فيها الشهود
بين الستر والاظهار هذا اذا كانوا اربعة اما اذا كانوا اقل فالستر واجب لانهم يكونون قذفة وانما كان
مخيرا لانه بين حسبتين اقامة الحدود والتوقي من الهتك فان ستر فقد احسن وان اظهر حق
الله فلذلك خير فيها قوله والستر افضل لقوله عليه السلام من ستر على مسلم ستره الله
في الدنيا والآخرة ولان الاظهار حق الله وهو غني عنه والستر ترك كشف الاذى وهو محتاج
اليه فكان اولى قوله الا انه يجب ان يشهد بالمال في السرقة لان المال حق الآدمي فلا يسع
كتمانه قوله فيقول اخذ ولا يقول سرق لان قوله اخذ يوجب الضمان وقوله سرق يوجب
القطع وقد ندب الى الستر فيما يوجب القطع ويجب عليه الشهادة فيما يوجب الضمان
وزادة في قوله اخذ احياء لحق المسروق منه الا ترى انه لو قال سرق وجب القطع والضمان
لا يجامع القطع فلا يحصل احياء حقه قوله والشهادة على مراتب منها الشهادة في الزنا يعتبر
فيها اربعة من الرجال قال الله فاستشهدوا عليهن اربعة منكم واختلفوا في الشهادة على
اللواط فعند ابي حنيفة يقبل فيه رجلان عدلان لان موجبه التعزير عنده وعندهما
لا بد فيه من اربعة كالزنا واما اتيان البهيمة فالاصح عند اصحابنا جميعا انه يقبل فيها شاهدان
عدلان ولا تقبل شهادة النساء قوله ولا تقبل فيها شهادة النساء لان الحدود تندرئ بالشبهة
والنساء شهادتهن شبهة لانها قائمة مقام شهادة الرجال فهي كالشهادة على الشهادة قوله ومنها
الشهادة ببقية الحدود والقصاص يقبل فيها شهادة رجلين ولا تقبل فيها شهادة النساء لما
روي عن الزهري انه قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين
من بعده لا يجوز شهادة النساء في الحدود والقصاص وقد قالوا ان شهادة النساء مع الرجال
تقبل في الاحصان وعند زفر لا تقبل الا الرجال وكذلك قال ابو يوسف ومحمد تقبل شهادة
النساء مع الرجال في تزكية شهود الزنا وعند ابي حنيفة لا يجوز واما الشهادة في
السرقة تقبل فيها في حق المال رجل وامرأتان ولا يقبل في حق القطع الا رجلان فلو شهد
رجل وامرأتان بالسرقة ثبت المال دون القطع قوله وما سوى ذلك من الحقوق
يقبل فيه رجلان او رجل وامرأتان سواء كان الحق مالا او غيره مثل النكاح والطلاق
والعتاق والوكالة والوصية وغير ذلك والمراد بالوصية هنا الايصاء لانه قال
او غير مال فلو كان المراد الوصية لكان مالا قوله ويقبل في الولادة والبكارة والعيوب

بالنساء

بالنساء في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة الا ان الاثنتين احوط قوله
والعيوب بالنساء يعني اذا ادعى العيب بالجارية فان قولهن مقبول في تحليف البائع ايضا
واما شهادة النساء وحدهن على استهلال المولود فلا تقبل عند ابي حنيفة في حق الارث
لانه مما يطلع عليه الرجال فلا بد فيه من رجلين او رجل وامرأتين وعندهما تقبل
شهادتهن في حق الارث ويكفي في ذلك امرأة واحدة عندهما لانه صوت عند الولادة
وتلك الحالة لا يحضرها الرجال واما في حق الصلاة عليه فمقبولة بالاجماع لانها من
امور الدين واما الرضاع فلا تقبل فيه الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين عندنا لانه
مما يطلع عليه الرجال بدليل ان لذي الرحم المحرم منها ان ينظر الى ثديها وبها هذا رضاعها
قوله ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظ الشهادة هذا اشارة الى جميع ما تقدم حتى
تشترط العدالة ولفظ الشهادة في شهادة النساء في الولادة وغيرها هو الصحيح لانها
شهادة لما فيه من معنى الالزام حتى اختص بمجلس القضاء وشرط فيه الحرية والاسلام
كذا في الهداية واما لفظ الشهادة فلا بد منه لان في لفظها زيادة توكيد فان قوله
اشهد من الفاظ اليمين فكان الامتناع من الكذب بهذه اللفظة اشد وانما شرطت
العدالة لقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء قال في الذخيرة احسن ما قيل في تفسير العدل
ان يكون مجتنبا الكبائر ولا يكون مصرا على الصغائر ويكون صلاحه اكثر من فساده و
صوابه اكثر من خطائه وقال في الينابيع العدل من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج
اي لا يقال انه يأكل الربا والغصوب واشباه ذلك ولا يقال انه زان فان موضع الطعن
البطن والفرج ولهما توابع فاذا سلم عنهما وعن توابعهما كان عدلا والكذب من جملة الطعن
في البطن لانه يخرج منها قوله فان لم يذكر الشاهد لفظ الشهادة وقال اعلم او اتيقن لم
تقبل شهادته لانه بهذه اللفظة لم يكن شاهدا الا انه اعتبر الشهادة بقوله فيها
اشهد واربع شهادات قوله وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم يعني
لا يسأل عنه حتى يطعن الخصم فيه لقوله عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على
بعض الا محدودا في قذف قوله الا في الحدود والقصاص فانه يسأل عن الشهود
لانه يحتال لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها قوله فان طعن الخصم فيهم سأل عنهم
وكذا اذا وقع للقاضي في شهادتهم الشك والارتياب فلا بد ان يسأل عن عدالتهم لتزول دل
التهمة ولا تزول الا بالتزكية قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا بد ان يسأل عنهم في السر
والعلانية يعني في جميع الحقوق وسائر الحوادث سواء طعن الخصم فيهم او لم يطعن والفتوى
على قولهما في هذا الزمان كذا في الهداية وكيفية السؤال عنهم في السر والعلانية ان يكتب
الحاكم اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم الى المزكي ويسأل عن جيرانهم واصدقائهم ويرسل الكتاب

اليه فيكتب المزكون العدل تحت اسم العدل ولا يكتبون الفسق تحت اسم الفاسق صيانة لعرض
المسلم وفي النهاية تزكية السر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي ويكتب اليه كتابا فيه
اسماء الشهود حتى يعرفهم ويكون المكتوب اليه عدلا له خبرة بالناس ولا يكون منزويا عن
الناس لانه اذا لم يخالطهم لم يعرف العدل من غيره ويرد المكتوب اليه الجواب فمن عرفه بالعدالة
كتب تحت اسمه هو عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا تحت اسمه احترازا
عن هتك الستر او يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف ان لم يصرح بذلك قضى
القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه بعدالة ولا فسق يكتب تحت
اسمه مستور ويكون جميع ذلك في السر لا يطلع عليه فيخدع المعدل او يتهدد او
ينال بالمال واما تزكية العلانية فان القاضي يجمع بين الشاهد والمعدل ولا بد
منها في تزكية العلانية لتنتفي شبهة تعديل غيره فيقول القاضي اهذا الذي عدلته
في السر فان قال نعم بحضرة المدعى عليه ثم قضى عليه ح وقيل صفة التزكية في العلانية
ان يقول المعدل عند الحاكم انه عدل مرضي القول جائز الشهادة قال ابو سلمة لا بد ان
يقول هو جائز الشهادة لان العبد قد يكون عدلا وشهادته لا تصح وقيل يكتفي بقوله هو عدل
لان الحرية ثابتة بالدار وهذا اصح كذا في الهداية وقال ابو يوسف يقول في تعديله ما
اعلم منه الا خيرا او يقول لا باس به فقد عدله وزكاه والتزكية كانت في عهد الصحابة علانية
ولم تكن في السر تزكية لانهم كانوا صلحاء وكان المعدل لا يخاف الاذية من الشهود ثم حدث في
زماننا تركت تزكية العلانية واكتفي بتزكية السر تحرزا عن الفتنة والاذية لان الشهود
يؤذون الجارح وعن محمد انه قال تزكية العلانية بلاء وفتنة كذا في الهداية واذا
كان المزكي رجلا حافظا للجماعة ولم ير منه ريبة قال ابو سليمان يسعه ان يعدله وان
كان لا يعرفه فان جاء شاهدان عدلان فعدلاه عنده وسعه ان يعدله بقولهما كذا في الينابيع
وتعديل الواحد جائز عندهما والاثنان احوط وقال محمد لا بد من اثنين اعتبارا بالشهادة
وعلى هذا الخلاف المترجم عن الشاهد ورسول القاضي الى العدل يعني اذا كان رسول القاضي
واحدا او المترجم عن الشهود جاز عندهما والاثنان احوط وعند محمد لا بد من اثنين لان
التزكية في معنى الشهادة فيتعين فيها العدد كما يعتبر العدالة ولهما يقولان التزكية في
السر ليست في معنى الشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة وكذا العدد بالاجماع على
ما قال الخصاف لاختصاصها بمجلس القضاء ويشترط اربعة في تزكية شهود الزنا عند محمد
كذا في الهداية وقد قال ابو حنيفة اقبل في تزكية السر العبد والمرأة والمحدود في القذف
اذا كانوا عدولا ولا اقبل في تزكية العلانية الا تزكية من اقبل شهادته لان تزكية السر من باب
الاخبار والخبر بامر ديني وقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عدولا ولان

انه يقبل روايتهم في الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب العمل بقولهم
وتزكية العلانية نظير الشهادة فيشترط فيها اهلية الشهادة وكذا العدد بالاجماع
على ما قال الخصاف وعلى هذا تزكية الوالد لولده في السر جائز لانها من باب الاخبار
كذا في النهاية وكذا تعديل الاعمى والمملوك عندهما خلافا لمحمد كذا في الينابيع
قوله وما يتحمله الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت حكمه بنفسه مثل البيع والاقرار
والنكاح والاقرار والغصب والقتل وحكم الحاكم فاذا سمع ذلك الشاهد او رآه وسعه ان
يشهد به وان لم يشهد عليه واما اذا سمع الحاكم يقول قد حكمت لفلان على فلان
بالف درهم ان سمعه ان يقول ذلك في موضع يجوز حكمه فيه جاز له ان يشهد بذلك
وان لم يامره بذلك الحاكم وان كان سمعه في موضع لا يجوز حكمه فيه لا يجوز له ان يشهد بذلك
قوله ويقول اشهد انه باع هذا في البيع الصريح ظاهر واما اذا كان البيع بالتعاطي فانه
يشهد على الاخذ والاعطاء ولا يشهد على البيع وفي الذخيرة لو شهد على البيع جاز وفي الاقرار
يقول اشهد ان فلانا اقر بكذا وكذا ولو فسر للقاضي بان قال اشهد بالسماع لا تقبل
كذا في النهاية قوله ولا يقول اشهدني لانه كذب ولو سمعه من وراء حجاب لا يجوز له
ان يشهد ولو فسره للقاضي لا يقبله لان النغمة تشابه النغمة الا اذا كان دخل البيت وعلم
انه ليس فيه احد ثم جلس على الباب وليس فيه مسلك غيره فسمع اقرار الرجل ولم يره
لانه حصل له العلم في هذه الصورة رجل كتب على نفسه صكا بحق وقال لقوم
اشهدوا علي بما في هذا الصك جاز لهم ان يشهدوا عليه وان كتبه غيره وقال لهم ذلك
لم يجز حتى يقرأه عليهم قوله ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه مثل الشهادة على الشهادة فاذا
سمع شاهدا يشهد بشيء لم يجز له ان يشهد على شهادته الا ان يشهده لان الشهادة غير موجبة
بنفسها وانما تصير موجبة بالنقل الى مجلس القضاء فلا بد فيها من الانابة والتحميل ولم يوجد الا
ترى انه لو رجع عن الشهادة بعد ما شهدها عند الحاكم لم يلزمه للحاكم شيئا ولم يقطع
بشهادته حقا فاذا صح هذا قلنا من سمع شاهدا يشهد على رجل بشيء لم يجز له ان يشهد بذلك
لانه شهد بالمرتب به حق على المشهود عليه قال في النهاية هذا اذا سمعه في غير مجلس
القضاء اما لو سمع شاهدا يشهد في مجلس القضاء جاز له ان يشهد على شهادته وان لم
يشهده قوله وكذلك لو سمعه يشهد شاهدا على شهادته لم يسع السامع ان يشهد
على ذلك لانه انما حمل غيره ولم يحمله ولو قال الشاهد لرجل انا اشهد ان لفلان على فلان
الف درهم فاشهد عليه بذلك لم يلتفت الى ذلك وكذا لو قال فاشهد بما شهدت او
اشهد علي بما شهدت به فذلك كله باطل حتى يقول اشهد على شهادتي لان جميع هذه الالفاظ
او الشهادة على طريق التحميل وهذا المامور لم يعاين اقرار المشهود عليه ولا شهد الشاهد على

نفسه بخلاف ما اذا قال اشهد على شهادتي لان ذلك استنابة في نقل شهادته واشهاده
له بذلك على نفسه **قوله** ولا يحل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد الا ان يذكر الشهادة
لان الخط يشبه الخط فلم يحصل له العلم بيقين وهذا قولهما وقال ابو يوسف يحل له ان يشهد
وفي الهداية محمد مع ابي يوسف وقيل لا خلاف بينهم في هذه المسئلة وانهم متفقون على انه
لا يحل له ان يشهد في قول اصحابنا جميعا الا ان يذكر الشهادة وانما الخلاف بينهم فيما اذا
وجد القاضي في ديوانه لان ما في قمطره تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان فحصل
العلم ولا كذلك الشهادة في الصك لانها في يد غيره وعلى هذا اذا ذكر المجلس الذي كانت
فيه الشهادة او اخبره قوم ممن يثق بهم انا شهدنا نحن وانت كذا في الهداية وفي البزدوي
الصغير اذا استيقن انه خطه وعلم انه لم يزد فيه شئ بان كان مخبوا عنده او علم
بدليل آخر انه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ما سمع فعندهما لا يسعه ان يشهد وعند ابي يوسف
يسعه وما قاله ابو يوسف هو المعمول به وقال في التقويم قولهما هو الاصح **قوله** ولا تقبل
شهادة الاعمى وكذا قضاؤه لا يجوز ثم شهادته على وجهين احدهما ان كان تحملها وهو بصير ثم عمي
وهو اعمى لم تجز عندهما وقال ابو يوسف تجوز لانه لم تنعقد منه في حالة الاداء الا معاينة
المشهود عليه فاذا صح تحمله جاز اداؤه كما لو شهد بصير على ميت او على غائب ولهما ان العمى منع
التحمل فمنع الاداء كالجنون ولان حالة الاداء اكد من حالة التحمل بدليل ان التحمل يصح في حال
لا يصح فيه الاداء مثل ان يكون فاسقا او عبدا او صبيا وقت التحمل فان تحمله صحيح فاذا كان
العمى يمنع التحمل فاولى واحرى ان يمنع الاداء والثاني اذا ادى الشهادة عند الحاكم وهو بصير ثم عمي
قبل الحكم لم يجز للحاكم ان يحكم به عندنا لان من شرط صحة الحكم بالشهادة بقاء الشهود على اهلية
الشهادة الى ان يحكم بها الحاكم حتى اذا ارتدوا او فسقوا او خرسوا او رجعوا قبل الحكم بها فان ذلك
يمنع القضاء بها فكذا اذا عمي قبل الحكم بشهادته بخلاف ما اذا مات الشهود او غابوا بعد الاداء قبل
الحكم فان ذلك لا يمنع الحكم لان الاهلية بالموت انتهت وبالغيبة ما بطلت يعني في المال
وكذا في الحدود الا في الرجم خاصة فانه يسقط اذا غاب الشهود او ماتوا بعد القضاء لان
البداية بهم وعن ابي يوسف لا يبطل الرجم ايضا بموتهم ولا بغيبتهم وقد قالوا ان شهادة الاعمى لا تقبل
في شئ اصلا وقال زفر تقبل فيما طريقه الاستفاضة كالنسب والنكاح والموت ونحو ذلك
لان الاعمى يقع له العلم بطريق الاستفاضة كما يقع للبصير **قوله** ولا المملوك لان الشهادة
من باب الولاية وهو لا يلي نفسه فالاولى ان لا يلي على غيره وقال انه عبد مملوك لا يقدر
على شئ وقال ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فلا يدخل العبد تحت هذا لان عليه خدمة
مولاه فيمتنع من الحضور الى مجلس الحكم ولانه ليس من اهل الخطاب بالرجوع عن الشهادة **قوله**
ولا المحدود في القذف وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ولان شهادته من تمام

الحد بجلاف المحدود في غير القذف لان الرد بالفسق وقد ارتفع بالتوبة وعند الشافعي تقبل
شهادته اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا قلنا الاستثناء ينصرف الى ما يليه وهو الفسق و
قال اصحابنا ان شهادته تقبل ما لم يقم الحد عليه لانه اتصال شرط في ابطالها اقامة
الحد عليه فما لم يوجد الشرط بقي على ما كان عليه ولو ضرب بعض الحد فهرب قبل
تمامه ففي ظاهر الرواية اذا ضرب اكثر الحد سقطت شهادته وان ضرب الاقل لم تسقط
ولو حد الكافر في قذف ثم اسلم تقبل شهادته لان للكافر شهادة فكان ردها من تمام الحد
وبالاسلام حدثت له شهادة اخرى بخلاف العبد اذا حد ثم عتق لانه لا شهادة له اصلا
فتمام حده برد شهادته بعد العتق اما اذا كان القذف في حالة الكفر فحد في حالة الاسلام
بطلت شهادته على التأبيد ولو حصل بعض الحد في حالة الكفر وبعضه في حالة
الاسلام ففيه ثلث روايات في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التأبيد حتى
انه لو تاب يقبل لان المبطل كمال الحد فكأنه لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية
اذا لم يوجد السوط الآخر في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأبيد لان المبطل
لها هو السوط الاخير وفي رواية اعتبر اكثر الحد فان وجد اكثره في حالة الاسلام
تبطل شهادته وان وجد اكثره في حالة الكفر لا تبطل **قوله** ولا شهادة الوالد لولده و
ولد ولده لان مال الابن منسوب الى الاب قال عليه السلام انت ومالك لابيك
فان كان كذلك كان شهادته لنفسه فلا تقبل وولد الولد بمنزلة الولد ويجوز شهادة
ولده عليه لانتفاء التهمة **قوله** ولا شهادة الولد لابويه واجداده لانه منسوب اليهم
بالولادة والمنافع بين الاباء والاولاد متصلة ولهذا لا يجوز اداء الزكوة اليهم فتمكنت
فيهم التهمة **قوله** ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر لان الانتفاع بينهما متصل عادة
فيكون متهما **قوله** ولا شهادة المولى لعبده لانه شهادة لنفسه من كل وجه اذا لم يكن على
العبد دين او من وجه ان كان عليه دين لان الحال موقوف مراعا **قوله** ولا لمكاتبه لانه
على حكم ملكه لقوله عليه السلام المكاتب رق ما بقي عليه درهم وكذا لا يجوز شهادة
الاجير لمن استأجره والمراد بالاجير التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه
وقيل المراد به الاجير مشاهرة او مسانهة **قوله** ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من
شركتهما لانه شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما في المال فان شهد بما ليس من شركتهما تقبل
لانتفاء التهمة والاصل ان كل شهادة جرت للشاهد مغنما او دفعت عنه مغرما لا تقبل
وشهادة الشريك فيما هو من شركتهما تجلب له مغنما فلا يجوز ولو اودع رجل رجلين وديعة
فجاء مدع فادعاها فشهد له المودعان جازت شهادتهما لم يجرا الى انفسهما بشهادتهما مغنما
ولا دفعا مغرما وكذا اذا شهد المرتهنان بالرهن لرجل غير الراهن جازت شهادتهما لانه

ليس لهما في هذه الشهادة نفع بل فيها ابطال حقهما من الوثيقة بخلاف ما اذا باع عبده على
انه بري فادعى مدعي تلك العين فشهدا بها له فانه لا تجوز شهادتهما لانهما تدفع عنهما معرة
رد الثمن عنهما فيما يشهدان لانفسهما فلا تقبل قوله وتقبل شهادة الرجل لاخيه
وعمه لان الاملاك متميزة لانه ليس لاحدهما تبسط في مال الآخر قوله ولا تقبل شهادة
مخنث يعني اذا كان رديء الافعال لانه فاسق اما الذي في كلامه لين وفي اعضائه
تكسر ولم يفعل الفواحش فهو مقبول قوله ولا نائحة يعني التي تنوح في مصيبة غيرها
اما التي تنوح في مصيبتها فشهادتها مقبولة قال بعضهم لا حتى في النائحة لانها تامر بالجزع
وتنهى عن الصبر وتبكي بشجو غيرها وتاخذ الاجرة على دمعها وتحزن الحي وتؤذي الميت
قوله ولا مغنية لانها مرتكبة حراما قال النبي عليه السلام نهى عن الصوتين الاحمقين
النائحة والمغنية قوله ولا مدمن الشرب على اللهو يعني شرب غير الخمر من الاشربة لان
الخمر شربها مسقط العدالة وان كان بغير لهو والادمان المداومة والمواظبة اي يشرب
ومن نيته ان يشرب بعد ذلك اذا وجدها وانما شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه
فاما من اتهم بالشرب ولم يظهر ذلك منه لم يخرج من العدالة قبل ظهور ذلك منه وكذا اذا
جلس في مجلس الفجور والشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب قوله ولا من يلعب بالطنبور و
هو المغني وكذا من يلعب بالطيور والحمام لا تقبل شهادته لانه يورث غفلة وقد يقف
على العورات بصعوده سطحه اذا اراد تطيير الحمام واما اذا كان يمسكها ولا يطيرها ولا
يعرف بها بقار قبلت شهادته قوله ولا من يغني للناس لا يقال هذا تكرار لانه قد ذكر
المغنية قلنا ذاك مخصوص بالمراة وهذا عام او لان الاول في التغني مطلقا وهذا في التغني للناس
ويتكسب بالتغني للناس لانه اذا كان لا يغني لغيره ولكن يغني لنفسه احيانا لدفع الوحشة فلا باس كذا في
المستصفى وروي ان عبد الرحمن بن عوف جاء الى بيت عمر فسمع عمر يترنم في بيته فدعاه فخرج
اليه عمر فقال اسمعتني يا عبد الرحمن قال نعم قال انا اذا خلونا قلنا ما يقول الناس قد
ما كنت اقول تاليتني لا ما لي انني نلت لم يبق من شرف العلا ، الا الغرض المخوف ،
فلو رمي به حتى ، بين الاسنة والحد السيوف ، قوله ولا من ياتي بابا من ابواب
الكبائر التي يتعلق بها الحد هي نوع من انواعها والكبيرة ما كانت حراما محضا شرع عليها عقوبة
محضة بنص قاطع قال عبد الله بن عمر الكبائر تسع الاشراك بالله وعقوق الوالدين
والقتل واكل الربا واكل مال اليتيم ظلما وقذف المحصنات واليمين الغموس وقال ابن مسعود
تسع وزاد فيه شهادة الزور والاياس من روح الله وشهادة الزور والزنا وسئل ابن عباس
عن الكبائر اسبع هي قال هي الى السبعين اقرب وقيل هي سبع عشرة اربع في القلب
الكفر بالله والاصرار على معصية الله والقنوط من رحمة الله والامن من مكر الله واربع في اللسان

التلفظ

التلفظ بالكفر وشهادة الزور وقذف المحصنات واليمين الغموس وثلث في البطن اكل
الربا واكل مال اليتيم وشرب الخمر واثنان في الفرج الزنا واللواط واثنان في اليد القتل والسرقة
وواحدة في الرجل الفرار من الزحف وواحدة في سائر البدن عقوق الوالدين ومن
الكبائر ايضا السحر وكتمان الشهادة من غير عذر والافطار في رمضان من غير عذر
وقطع الرحم وترك الصلوة متعمدا ومنع الزكوة ونسيان القرآن وسب الصحابة و
الخيانة في الكيل والوزن واخذ الرشوة وضرب المسلم بغير حق وامتناع المراة عن
زوجها بلا سبب والوقيعة في اهل العلم واكل الميتة ولحم الخنزير بغير اضطرار والوطي
في الحيض والنميمة والغيبة والكذب والنياحة والحسد والكبر وترك الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر مع القدرة وقتل الولد خشية ان ياكل معه والحيف في الوصية وتحقير المسلمين
والظهار وقال سعيد بن جبير كل ذنب اوعد الله عليه النار فهو كبيرة والصغائر
النظر الى ما لا يحل واللمس والقبلة وهجران المسلم فوق ثلاثة ايام والبيع والشراء في المسجد و
العبث في الصلوة وتخطي الرقاب يوم الجمعة والكلام في حالة الخطبة والتغوط مستقبل
القبلة وفي طريق المسلمين والاستمتاع والخلوة بالاجنبية ومسافرة المراة بغير محرم ولا
زوج والنجش والسوم على سوم اخيه وتلقي الركبان وبيع الحاضر للبادي والاحتكار وبيع
المعيب من غير بيان والخطبة على خطبة اخيه والتبختر في المشي والصلوة في الاوقات
المنهي عنها والسكوت عند سماع الغيبة ووطي الزوجة المظاهر منها قبل التكفير قوله
ولا من يدخل الحمام بغير ازار لان كشف العورة حرام مستقبح بين الناس وكذا من يمشي
في الطريق بسراويل ليس عليه غيره كذا في النهاية قوله ولا آكل الربا لانه متاكد التحريم
وشرط في الاصل الشهرة في اكل الربا وكذا كل من اشتهر باكل الحرام فهو فاسق مردود
الشهادة قوله ولا المقامر بالنرد والشطرنج بشرط القمار لان مجرد اللعب بالشطرنج لا يقدح صح
في العدالة واما القمار فحرام وفاعله فاسق وفي شرحه من لعب بالشطرنج من غير قمار ولا ذكر
فاحشة ولا ترك صلوة فشهادته مقبولة وان كان ذلك يقطعه عن الصلوة او يذكر
عليه فسقا او يحلف عليه لم تقبل شهادته واما اللعب بالنرد وسائر ما يلعب به فانه
بمجرده يمنع قبول الشهادة لاجماع الناس على تحريم ذلك بخلاف اللعب بالشطرنج فانه قد
اختلف فيه بين الناس قوله ولا من يفعل الافعال المستقبحة كالبول على الطريق والاكل
على الطريق لانه تارك المروءة فاذا كان لا يستحي عن مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب
وكذا من ياكل في السوق بين الناس قال في النهاية اما اذا اكل وشرب الماء او اكل العنب
على الطريق لا يقدح في عدالته لان الناس لا تستقبح ذلك والمراد بالبول على
الطريق اذا كان بحيث يراه الناس وكذا لا تقبل شهادة النخاس وهو الدلال الا اذا كان

عدلا لا يكذب والحلف قوله ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الصالح لظهور
فسقه والمراد بالسلف الصالح الصحابة والتابعون وكذا لا تقبل شهادة من ترك الجمعة رغبة
عنها لان تاركها من غير عذر فاسق وكذا لا تقبل شهادة من اشتهر بترك زكوة ماله ولا شهادة
من هو معروف بالكذب الفاحش اما اذا كان لا يعرف به وانما ابتلي بشيء منه والخير
فيه اغلب فشهادته مقبولة ويروى ان وزير هارون الرشيد شهد عند ابي يوسف
فلم يقبله فقال له ما منعك من قبول شهادته ما علمت منه الا خيرا قال سمعته يوما
يقول لك في مجلسك انا عبدك فان كان صادقا فشهادة العبد غير مقبولة وان
كان كاذبا فالكذب يقدح في العدالة قوله وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية
وهم قوم من الروافض يشهد بعضهم لبعض بتصديق المشهود له يعتقدون انه صادق
في دعواه نسبوا الى ابن الخطاب وهو رجل بالكوفة يعتقدون عليا هو الاله الاكبر وجعفر
الصادق هو الاله الاصغر وقد قتله الامير عيسى ابن موسى وصلبه قوله وتقبل شهادة
اهل الذمة بعضهم لبعض اذا كانوا عدولا في دينهم قوله وان اختلفت مللهم وهم اليهود
والنصارى والمجوس اذا ضربت عليهم الجزية واعطوا الذمة ولا تقبل شهادتهم على المسلم قوله
ولا تقبل شهادة الحربي على الذمي يعني بالحربي المستامن وتقبل شهادة الذمي عليه وتقبل
شهادة المستامنين بعضهم على بعض اذا كانوا من اهل دار واحدة فان كانوا من اهل دارين
كالترك والروم لا تقبل وعلى هذا الارث لان اختلاف الدارين يقطع الولاية ويمنع التوارث
بينهما بخلاف الذميين لانهم من اهل دارنا وتقبل شهادة المسلم على الذمي لان المسلم محق في
عداوته الذمي فقبلت شهادته عليه والذمي مبطل في عداوته المسلم فلا تقبل عليه
قوله وان كانت الحسنات اكثر من السيئات والرجل يجتنب الكبائر قبلت شهادته وان
المّ بمعصية هذا هو حد العدالة المعتبرة اذ لا بد من توقي الكبائر وبعد توقيها يعتبر الغالب
فمن كثرت معاصيه اثر ذلك في شهادته ومن ندرت منه المعصية قبلت شهادته
لان في اعتبار اجتناب الكل سد باب الشهادة وهو مشروع احياء للحقوق قوله وان الم
بمعصية لان كل واحد من دون الانبياء عليهم السلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة فلو
وقفت الشهادة على من لا ذنب له اصلا لتعذر وجود ذلك في الدنيا فرجع في ذلك
واعتبر الاغلب وقوله وان كانت الحسنات اغلب من السيئات يعني الصغائر وحاصله
ان كل من ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة فانه يسقط عدالته قوله وتقبل شهادة الاقلف
وهو الذي لم يختتن وخصه بالذكر للشبهة الواردة من قول ابن عباس انه لا تقبل شهادته
وانما تقبل اذا ترك الاختتان من عذر اما اذا تركه استخفافا بالدين واستهانة بالدين لم تقبل
شهادته قوله والخصي لانه قد قطع منه عضو ظلما فصار كما اذا قطعت يده ظلما قوله

وولد

وولد الزنا يعني اذا كان عدلا لان فسق الابوين لا يوجب فسق الولد ككفرهما وقال مالك
لا تقبل شهادته في الزنا لانه يحب ان يكون غيره كمثله فيتهم قلنا العدل لا يوجب ذلك
والكلام انما هو في العدل قوله وشهادة الخنثى جائزة المراد المشكل وحكمه في الشهادة حكم
المرأة قوله واذا وافقت الشهادة الدعوى قبلت وان خالفتها لم تقبل كما اذا ادعى الف
درهم وشهدا بمائة دينار او بكر حنطة لان من حكم الشهادة ان تطابق الدعوى في المعنى
واللفظ قوله ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى عند ابي حنيفة في الاموال
والطلاق حتى لو شهد احدهما انه قال انت خلية وشهد الاخر انه قال انت برية لا يثبت
شيء من ذلك وان اتفق المعنى قوله فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل
شهادتهما عند ابي حنيفة لانهما اختلفا لفظا ومعنى لان الالف لا يعبر به عن الالفين وقال
ابو يوسف ومحمد تقبل بالالف لانها داخلة في الالفين فقد اتفقا عليها وهذا اذا كان المدعي
يدعي الالفين اما اذا كان ادعى الفا لا تقبل بالاجماع وعلى هذا المائة والمائتان والطلقة
والطلقتان فاذا شهد واحد بطلقة وواحد بطلقتين وشاهد بثلاث وقد دخل
بها فهي طالق ثلاثا والطريق في ذلك ان يقع ثنتان كذا في النهاية لان الاولى اتفقوا عليها جميعا
والاثنين اتفق عليها شاهدان وشاهد الثلث فصار واثنتا قوله فان شهد احدهما بالف
والاخر بالف وخمسماية والمدعي يدعي الفا وخمسماية قبلت الشهادة بالف يعني بالاجماع
لاتفاق الشاهدين على الالف لفظا ومعنى لان الالف والخمسماية جملتان فالالف جملة
والخمسماية جملة اخرى والمدعي يدعي الفا وخمسماية فقد اتفقا على احد الجملتين مع دعوى
المدعي لهما فثبت ما اتفقا عليه ولم يثبت ما اختلفا فيه وليس عند ابي حنيفة
كما لو شهد احدهما بالف والاخر بالفين لان ذلك جملة واحدة وقد اختلفا فلا تقبل
ولو كان المدعي انما ادعى الفا لا غير لم تقبل بالاجماع لان شهادة الذي شهد بالف وخمسماية
باطلة لانه كذبه المدعي في ذلك ونظير مسئلة الالف والخمسماية الطلقة والطلقتين
ونصف والمائة والمائة وخمسون بخلاف العشرة وخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف عطف
فهو نظير الالف والالفين قال الخجندي هذا كله اذا كان في دعوى مال كالقرض ونحوه
اما لو كان على دعوى عقد لا تقبل بالاجماع في الفصول كلها كما اذا ادعى انه باع عبدا
من فلان بالفين والمشتري ينكره فشهد شاهد بالف والاخر بالفين او شهد احدهما
بالف والاخر بالف وخمسماية لا تقبل بالاجماع قوله واذا شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها
خمسماية قبلت شهادتهما بالف لاتفاقهما عليه ولم يقبل قوله انه قضاه لانها شهادة فرد الا ان
يشهد معه اخر وقال ابو يوسف انه يقضي بخمسماية لان شاهد القضاء مضمون
شهادته لانه لا يدعي الا خمسماية وجوابه ما قلنا كذا في الهداية قوله وينبغي للشاهد اذا

علم ذلك ان لا يشهد بالالف حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة كي لا يصير معينا له على الظلم
ومعنى قوله ينبغي يجب قوله واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النحر بمكة وشهد آخران انه قتل
يوم النحر بالكوفة واجتمعوا عند الحاكم لم تقبل الشهادتين لان احداهما كاذبة وليست احداهما اولى من
الاخرى ولان القتل فعل والفعل لا يعاد ولا يتكرر وفائدة ذلك فيما اذا قال ان لم احج العام
فعبدي حر فاقام العبد شاهدين انه قتل يوم النحر بالكوفة واقام الورثة شاهدين انه قتل
بمكة وان شهدوا على اقرار القاتل بذلك في وقتين او في مكانين قبلت الشهادة لان الاقرار
قول والاقوال تعاد وتكرر فيجوز ان يكون اقر بذلك في كل واحد من الوقتين فتقبل
وعلى هذا اذا شهد احد الشاهدين انه باعه هذا الثوب وشهد الآخر انه باعه اليوم او
شهد احدهما انه اقر انه باعه امس وشهد الآخر انه اقر انه باعه اليوم قبلت الشهادة لان
المشهود به معنى واحد وهو القول والاقوال يجوز ان تعاد وتكرر وليس هذا من
شرط صحة ثبوته حضور شاهدين بخلاف النكاح فانه اذا شهد احدهما انه تزوجها امس
وشهد الآخر انه تزوجها اليوم فان شهادتهما لا تقبل لان النكاح لا يصح الا بحضور شاهدين
ولم يشهد احدهما بالنكاح انه وقع بشهادة اثنين وانما شهد كل واحد منهما ان العقد وقع بشهادة
واحد قوله ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا نفي ولا يحكم بذلك وهو ان يجرح المدعى
عليه الشهود فيقول انهم فسقة او مستأجرون على الشهادة واقام على ذلك بينة فان
القاضي لا يسمع بينته ولا يلتفت اليها ولكن يسأل عن شهود المدعي في السر ويزكيهم في العلانية
فاذا ثبتت عدالتهم قبلت شهادتهم قوله ولا نفي الشهادة على النفي مقبولة اذا كان النفي
معروفا بالاثبات وكان ذلك مما يدخل تحت القضاء كما اذا شهد ان هذا وارث فلان
لا وارث له غيره او لا يعلم له وارث غيره تقبل هذه الشهادة حتى انه يسلم اليه كل
المال وكذا اذا قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فشهد شاهدان انه لم يدخل
قبلت شهادتهما ويقضى بعتقه لان الشهادة على الشروط في النفي مسموعة وانما قال اذا
كان يدخل تحت القضاء لان الرجل اذا قال ان لم احج هذا العام فعبدي حر فشهد شاهدان
انه ضحى بالكوفة لم يعتق عندهما لانها قامت على النفي والتضحية مما لا يدخل تحت القضا
وقال محمد يعتق لانها قامت على امر معلوم قوله ولا يحكم بذلك فان قيل لا حاجة الى
هذا فانه اذا لم يسمع فمعلوم انه لا يحكم قلنا يمكن ان لا يسمع وجاز ان يحكم فان القاضي لا
يجوز ان يسمع البينة في بيع المدبر فاما اذا حكم بجواز بيعه صح لانه مختلف فيه فان عدل
الشاهد وجرحه واحد لم يسأل القاضي آخر فان عدله قضى بذلك وان جرحه اثنان
لا يقضى به وان عدله بعد ذلك الف قوله ولا يجوز للشاهد ان يشهد بشيء لم
يعاينه الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي فانه يسعه ان يشهد بهذه

الاشياء اذا اخبره ثقة وهذا استحسان ويشترط ان يخبره بذلك رجلان عدلان او رجل
وامرأتان ممن يثق بهم ويقع في قلبه صدقهم ويشترط ايضا ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة
كذا ذكره الخصاف وقيل في الموت يكتفى باخبار واحد اما رجل واما امرأة واحدة
لانه قل ما يشاهد حاله غير واحد اذ الانسان يهابه ويكرهه ولا كذلك النكاح
والنسب وينبغي ان يطلق اداء الشهادة ولا يفسرها اما اذا فسرها للقاضي بان قال
اني اشهد بالتسامع لم تقبل شهادته ثم ان الشيخ رحمه الله قصر
الشهادة بالتسامع على خمسة اشياء ولم يذكر غيرها وهذا ينفي اعتبار التسامع في
الولاء والوقف وعن ابي يوسف انه يجوز في الولاء لانه بمنزلة النسب وعن محمد انه
يجوز في الوقف لانه يبقى على مر العصور والدهور قال الامام ظهير الدين
المرغيناني لا بد في الشهادة على الوقف لا بد من بيان الجهة بان يشهدوا بانه وقف
على المسجد او المقبرة حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل قوله والشهادة على
الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة احترازا من الحدود والقصاص قوله
ولا يجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين وقال الشافعي لا يجوز الا اربعة
على كل اصل شاهدان لان كل شاهدين قائمان مقام شاهد واحد وصورته شاهدان
شهدا على شهادة الاصل ثم انضما بعينهما شهدا على شهادة رجل آخر فانه جائز لنا
وجد على شهادة كل واحد شاهدان وعند الشافعي لا يجوز الا ان يشهد على شهادة
الاول شاهدان وعلى شهادة الآخر شاهدان غيرهما ويجوز عندنا شهادة رجل
وامرأتين على شهادة رجلين قوله ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد
لان شهادة الواحد لا يقوم بها حجة فلا بد من شهادة رجلين على شهادته ولا
بينهم هذا اذا شهد اثنان على اثنين لان الشاهدين جميعا يشهدان على كل واحد
منهما فقد ثبتت شهادة كل واحد بشهادة شاهدين قوله وصفة الاشهاد ان يقول
شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان بن فلان اقر
عندي بكذا او اشهدني على كذا نفسه انما يقول واشهدني على نفسه اذا كان قد
اشهده على نفسه اما اذا سمعه ولم يشهده على نفسه فانه يقول اقر عندي ولا
يقول اشهدني كي لا يكون كاذبا ولو قال في التحميل اشهد ان لفلان على فلان
كذا فاشهد على شهادتي بذلك كفى وان قال فاشهد بما شهدت به او كما شهدت
او على ما شهدت لا يصح حتى يقول فاشهد على شهادتي قوله وان لم يقل اشهدني
على نفسه جاز واما قوله اشهد على شهادتي فلا بد منه وهو شرط عندهما
وقال ابو يوسف يجوز وان لم يذكر ذلك ولا بد من عدالة الاصل والفرع قبل

قوله ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته ان فلانا
يشهد او عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك لانه لا بد من شهادته
وذكر شهادة الاصل ولفظ التحميل ويشترط بقاء شهود الاصل على بقاء اهلية
الشهادة حتى لو فسقا او عميا او خرسا لم تقبل شهادة الفروع قوله ولا تقبل شهادة شهود
الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يغيبوا مسيرة ثلثة ايام او يمرضوا مرضا لا يقدرون
معه حضور مجلس الحاكم لان شهود الفرع كشهود الاصل والبدل لا يثبت حكمه مع القدرة
على الاصل بدلالة الماء والتراب وعن ابي يوسف ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة
لا يستطيع ان يبيت في اهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس والاول احسن والثاني
ارفق وبه اخذ ابو الليث قوله فان عدل شهود الاصل شهود الفرع جاز لانهم من اهل
التزكية معناه ان الفروع هم المزكون للاصول وذلك ان نقلهم لشهادتهم لا يمنع صحة
تعديلهم فلا فرق بين تعديلهم وتعديل غيرهم ولا يجوز ان يقال في ذلك تصحيح شهادتهم
لان تصحيح شهادة الشاهد لا يؤثر في شهادته الا ترى انه يظهر من نفسه الصلاح والعدالة
ولا يؤثر ذلك في شهادته وكذا اذا شهد شاهدان فعدل احدهما الاخر صح تعديله
لما قلنا كذا في الهداية قوله وان سكتوا عن تعديلهم جاز وينظر الحاكم في حالهم لان النقل
لا يلزمهم وهذا قول ابي يوسف لان الماخوذ عليهم النقل دون التعديل لانه قد يخفى عليهم
عدالتهم وقال محمد ان لم تعدل الشهود الفرع شهود الاصل لم يلتفت الى شهادتهم
لانه لا تعتبر شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرفوها فيهم لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ثم عند
ابي يوسف اذا شهدوا وهم عدول وسكتوا عن تعديل اصولهم سال الحاكم عن تعديل
اصلهم فان عدلوا حكم بشهادة الفروع والا فلا وان لم يعلم الحاكم حال الاصول والفروع
سال عن جميعهم في السر وكاتم في العلانية كذا في الينابيع واذا كان شاهد الاصل محبوسا
في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفروع ان يشهدوا واذا شهدوا عند القاضي
هل يحكم بها قال في الذخيرة اختلف فيه مشايخ زماننا قال بعضهم ان محبوسا
في سجن هذا القاضي لا يجوز لان القاضي يخرجه من سجنه حتى يشهد ثم يعيده الى
السجن وان كان في حبس الوالي لا يمكنه الاخراج يجوز قوله وينظر الحاكم في حالهم بعني على
ما تقدم من الخلاف في تعديل الشاهد قبل طعن الخصم عليه قال ابو حنيفة وابو يوسف
يقبل الواحد في التعديل والجرح لان التعديل ليس بشهادة وانما هو خبر الا ترى
انه لا يحتاج الى لفظ الشهادة ويثبت بالرسالة ويقبل تعديل الوالد لولده والولد
لوالده ولا يحتاج الى حضور خصم ولا يعتبر تعديل الشهادة على الزنا اربعة وقال
محمد لا يقبل فيه اقل من اثنين والخلاف في تعديل السر اما تعديل العلانية فلا بد فيه

من اثنين ولفظ الشهادة بالاجماع وفي الهداية قالوا يشترط في تزكية شهود الزنا اربعة
عند محمد وكذا الخلاف في الترجمان اذا لم يفهم القاضي كلام الخصم على هذا يقبل فيه عندهما
قول الواحد وعند محمد لا بد من اثنين وعلى هذا يقبل تعديل المراة عندهما وقال محمد
لا يجوز ثم عند ابي حنيفة انما تقبل تعديلها في غير العقوبات اما في العقوبة فيشترط
الذكورة على اصله ان التزكية علة العلة والعلة هي الشهادة وعلة العلة هي التزكية ويقول
المزكي هو عدل مرضي ولا يحتاج الى قوله علي ولي لانه اذا قال هو عدل مرضي فهو عدل
عليه وله قال في الينابيع اذا احتاج المدعي الى اخراج الشهود الى موضع فاستاجر لهم دوابا
للركوب لم تقبل شهادتهم عند ابي يوسف وان اكلوا من طعامه في الطريق قبلت وقال
محمد لا اقبل شهادتهم في الوجهين جميعا وقال الفقيه ابو الليث لا باس للشهود لو ان يتكلف
لنا هد دابة اذا كان شيخا لا يقدر على المشي وقال الفقيه ابو الليث لو كان يقدر قوة
على المشي وما يستكرون به دابة فهو كما قال ابو يوسف قوله وان انكر شهود الاصل الشهادة لم
تقبل شهادة شهود الفرع بان قالوا ليس لنا في هذه الحادثة شهادة او غابوا او ماتوا ثم جاء الفروع
يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة او قالوا لم نشهدهم الفروع على شهادتنا فان شهادة الفروع
لا تقبل لان التحميل لم يثبت وهو شرط مسائل اذا شهد الشهود بالفسق فان بشهادة فردت شهادة
ثم تابا وانابا ثم جاء فشهد لم تقبل لانها انما ردت شهادتها للتهمة وهي باقية لجواز ان يكون
توصلا باظهار التوبة الى تصحيح شهادتهما وكذا اذا شهد الرجل لزوجته بشهادة ثم ردها ثم
ابانها وتزوجت غيره ثم شهد لها بتلك الشهادة لم تقبل لجواز ان يكون توصل بطلاقها
الى تصحيح شهادته وكذا لو شهدت لزوجها ثم ابانها ثم شهدت له ولو شهد العبد او المجنون
او الصبي بشهادة فردت ثم اعتق العبد او اسلم الكافر او افاق المجنون او بلغ الصبي ثم عادوا
فشهدوا بها قبلت شهادتهم لانهم لم يكونوا من اهل الشهادة حال ادائها ولا ردت شهادتهم
لاجل التهمة وانما ردت لكونهم ليسوا من اهل الشهادة ثم صاروا من اهلها فزال المعنى
الذي لاجله ردت شهادتهم فلهذا قبلوا قوله وقال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره
في السوق ولا اعزره وقالا نضربه وتفسير الشهرة ما ذكر في الذخيرة ان شريحا كان يبعث
بشاهد الزور الى سوقه ان كان سوقيا او الى قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر اجمع ما يكونون
ويقول ان شريحا يقرئكم السلام ويقول لكم انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه و
حذروا الناس منه والرجل والمراة في شهادة الزور سواء ثم اذا تاب شاهد الزور ثم
شهد بعد ذلك في حادثة هل تقبل شهادته لم يذكر فيه على وجهين ان كان فاسقا ثم تاب
قبلت لان ذلك في التوبة ولم يبين في الكتاب مدة ظهور التوبة فعند بعضهم
مقدرة بستة اشهر وعند بعضهم بسنة والصحيح يفوض الى راي الحاكم والثاني ان كان

ستورًا لا تقبل شهادته ابدًا في الحكم وعن ابي يوسف تقبل وعليه الفتوى وشاهد الزور هو
المقر على نفسه بذلك اذ لا طريق الى اثباته بالبينة لانه نفي الشهادة والبينات للاثبات
وقيل هو ان يشهد بقتل رجل ثم يجيء المشهود بقتله حيًا حتى يثبت كذبه بيقين واما
اذا قال اخطأت في الشهادة او غلطت لا يعزر قوله وقال ابو يوسف ومحمد يوجعه
ضربًا ويحبس لان عمر عزر شاهد الزور وحتى عزره سخم وجهه وطيف به وحبس
قلنا هذا محمول على انه كان مصرًا على ذلك وعند ابي حنيفة اذا كان تجاه الصغر
يعزر ولهذا جمع عليه التعزير والتسخيم والشهرة والحبس كتاب الرجوع عن
الشهادة هذا الباب له ركن وشرط وحكم فركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت
به او شهدت بزور ونحوه وشرطه ان يكون عند القاضي وحكمها ايجاب التعزير على كل حال
سواء رجع قبل القضاء بشهادته او بعد القضاء والضمان مع التعزير ان رجع بعد القضاء
وكان المشهود به مالًا وقد ازاله بغير عوض كذا في المستصفى قال رحمه الله اذا رجع
الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت ولا ضمان عليهم لانهم لم يتلفوا بها شيئًا قوله فان
حكم بشهادتهم ثم رجعوا لم يفسخ الحكم ووجب عليهم ضمان ما اتلفوه بشهادتهم لانهم اعترفوا
بالتعدي فلزمهم الضمان قوله ولا يصح الرجوع الا بحضرة القاضي لانه فسخ الشهادة
فيختص بما تختص به الشهادة من مجلس القاضي والمراد اي حاكم كان ولا يشترط الذي حكم
وفائدة قوله لا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم لانه لو ادعى المشهود عليه رجوعهما لم تقبل خصومته
وان اراد يمينهما لم يحلفان وكذا لا تقبل بينة عليهما انه ادعى رجوعًا باطلًا قوله واذا شهد شاهدان
بمال فحكم به الحاكم ثم رجعا ضمنا المال المشهود به لان التسبب على وجه التعدي سبب الضمان
كما في الحفر وقد تسببا للاتلاف تعديًا وانما يضمنان اذا قبض المدعي المال لان الاتلاف
به يتحقق قوله وان رجع احدهما ضمن النصف والاصل ان المعتبر بقاء من بقي لا رجوع
من رجع وقد بقي من يبقى بشهادته نصف الحق قوله وان شهد بالمال ثلاثة فرجع احدهم
فلا ضمان عليه لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق فلا يلتفت الى الراجع قوله وان رجع الآخر
ضمن الراجعان نصف المال لانه قد بقي على الشهادة من يبقى بشهادته نصف الحق
قوله وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمنت ربع الحق لبقاء ثلاثة ارباع
الحق ببقاء من بقي قوله وان رجعتا ضمنتا نصف المال لانه بشهادة الرجل بقي نصف
الحق قوله وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان فلا ضمان عليهن لانه بقي من يبقى
بشهادته كل الحق قوله فان رجعت اخرى كان على النسوة ربع الحق لانه بقي النصف
بشهادة الرجل والربع بشهادة الباقية قوله فان رجع الرجل والنساء كان على
الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداسه عند ابي حنيفة لانه انقطع ثبتها

كل امرأتين مثلها انقطع بشهادة رجل فصار كانوا ستة رجال رجعوا ضمنوا المال
اسداسًا قوله وقال ابو يوسف ومحمد على الرجل النصف وعلى النسوة النصف
لانهن وان كثرن بمنزلة رجل واحد ولو رجع النسوة العشر فعليهن نصف الحق على القولين
لما قلنا ان الاعتبار ببقاء من بقي وان شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا جميعًا فالضمان على
الرجلين دونها لانه لا يجوز شهادة امرأة فوجودها وعدمها سواء لانها بعض شهادة
ولو شهد رجل وثلاث نسوة فرجع رجل وامرأة ضمن الرجل النصف ولم تضمن
المرأة شيئًا عندهما وعلى قياس قول ابي حنيفة يضمنان النصف اثلاثًا
عليه الثلثان وعليها الثلث وان رجعوا جميعًا كان عليه النصف وعليهن النصف
عندهما وعند ابي حنيفة عليه خمسا المال وعليهن ثلاثة اخماسه وان شهد رجلان
وامرأتان فرجع المرأتان فلا ضمان عليهما لان الرجلين يحفظان المال فان رجع الرجلان
وبقي المرأتان فالمرأتان قامتا بنصف المال وعلى الرجلين نصف المال وان رجع رجل
واحد لا ضمان عليه فان رجع رجل وامرأتان وبقي رجل وامرأة فعلى الرجل والمرأة ربع
المال اثلاثًا وان رجعوا جميعًا كان الضمان اثلاثًا ثلثاه على الرجلين والثلث
على المرأتين قوله واذا شهد شاهدان على امرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها او اكثر
ثم رجعا فلا ضمان عليهما لانهما اتلفا عليه عين مال بعوض لان البضع عند دخوله في ملكه
متقوم قوله وان شهدا باقل من مهر المثل ثم رجعا لم يضمنا النقصان لان منافع البضع
غير متقومة عند الاتلاف وصورته ان يشهدا انه تزوجها على خمسمائة ومهر مثلها
الف ثم رجعا فانهما لا يضمنان شيئًا لانهما لم يخرجا عن ملكها ماله قيمة والمال يلزم
باقرار الزوج لانه لما ادعى ذلك لزمه باقراره قال في المصفى اذا ادعى نكاح امرأة
على مائة وقالت هي على الف ومهر مثلها الف فاقام بينة صحيح على مائتين وقضى بها ثم رجعا
بعد الدخول بها لا يضمنان لها شيئًا عند ابي يوسف وعندهما يضمنان لها تسعمائة
بناء عندهما على ان القول قولها الى تمام مهر مثلها فكان يقضى لها بالالف لولا شهادتهما فقد
اتلفا عليها تسعمائة وعند ابي يوسف القول قوله فلم يتلفا عليها شيئًا قوله وان شهدا على
رجل بتزويج امرأة بمقدار مهر مثلها او اقل ثم رجعا لم يضمنا لان هذا اتلاف بعوض
لان البضع متقوم حال الدخول في الملك والاتلاف بعوض كلا اتلاف قوله
وان شهدا باكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا الزيادة لانهما اتلفاها بغير عوض ثم هذا
النكاح جائز عند ابي حنيفة في الظاهر والباطن وعندهما يجوز في الظاهر ولا يجوز
في الباطن وفائدته انه يجوز له وطؤها عند ابي حنيفة وعندهما يجوز قوله
وان شهدا ببيع بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنا لانهما حصل له بشهادتهما مثل ما ازاله

من ملكه وهذا اذا كان المشتري يدعي والبايع ينكر اما اذا كان البايع يدعي والمشتري
ينكر يضمنان الزيادة كذا في المستصفى **قوله** وان شهدا باقل من القيمة ثم رجعا
ضمنا النقصان لانهما اتلفا هذا الجزء بلا عوض **قوله** فان شهدا على رجل انه طلق امراته
قبل الدخول بها ثم رجعا ضمنا نصف المهر لانهما اكدا عليه ضمانا كان على شرف الزوال والسقوط
الا ترى انها لو طاوعت ابن الزوج او ارتدت لسقط المهر اصلا وان كان لم يسم لها مهرا
ضمنا المتعة ثم رجعا لانهما اوجباها عليه **قوله** وان كان بعد الدخول لم يضمنا لان خروج البضع
من ملك الزوج لا قيمة له **قوله** وان شهدا انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته لانهما
اتلفا مالية العبد عليه من غير عوض والولاء للمعتق لا يتحول اليهما بهذا الضمان فلا يتحول
الولاء وان شهدا انه استولد جارية هذه فقضى القاضي بذلك ثم رجعا ضمنا ما نقصها
الاستيلاد والجارية باقية على ملكه فان مات المولى بعد ذلك عتقت وضمنا
لما بقي لانهما تلفت بشهادتهما المتقدمة فيجب ضمانها للورثة **قوله** وان شهدا بقصاص
ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولم يقتص منهما لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل
منهما اكراه عليه وعند الشافعي يقتص منهما ثم عندنا يكون ضمان الدية في مالهما
في ثلث سنين لانهما معترفان والعاقلة لا تعقل الاعتراف ولا يجب عليهما
الكفارة ولا يحرمان الميراث بان كانا ولدي المشهود عليه فانهما يرثانه **قوله**
واذا رجع شهود الفرع ضمنوا لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان
التلف مضافا اليهم **قوله** وان رجع شهود الاصل يعني بعدما قضى القاضي
بشهادة الفرعين وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا فلا ضمان عليهم اي
على الاصول لانهم انكروا الاشهاد ولا يبطل القضاء **قوله** فان قالوا اشهدناهم
وغلطنا ضمنوا هذا عند محمد لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار
كانهم حضروا واما عندهما فلا ضمان على الاصول اذا رجعوا لان القضاء
وقع بشهادة الفروع وان رجع الاصول والفروع جميعا فعندهما الضمان
على الفروع لان القضاء وقع بشهادتهم وعند محمد هو بالخيار ان شاء ضمن
الاصول والفروع **قوله** وان قال شهود الفروع كذب شهود الاصل وغلطوا
في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك لان ما مضى من القضاء لا ينتقض بقولهم ولا يجب الضمان
عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع **قوله** وان شهد اربعة بالزنا
وشاهدان بالاحصان فرجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان شهود الاحصان غير موجبي
الرجم وانما الاحصان شرط محض كالبلوغ والعقل ولان الرجم عقوبة والاحصان لا يجوز
العقاب عليه اذ هو البلوغ والاسلام والتزويج والحرية وهذه معان لا يعاقب عليها

وانما يستحق العقاب بالزنا لا بغيره ولان الاحصان كان موجودا فيه قبل الزنا غير موجب
الرجم فلما وجد الزنا بعد الاحصان وجب الرجم وان لم يجب بشهادة شهود الاحصان رجم
ولم يضمنوا بالرجوع **قوله** فاذا رجع المزكون عن التزكية ضمنوا هذا عند ابي حنيفة
لانهم جعلوا شهادة الشهود شهادة الا ترى انها كانت قبل التزكية لا يتعلق بها حكم وانما يتعلق
بالتزكية وعندهما لا ضمان عليهم لانهم اثنوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان وصورته
اربعة شهدوا على رجل بالزنا فزكوا فاذا الشهود عبيد فالدية على المزكين عند ابي
حنيفة ومعناه اذا رجعوا عن التزكية بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم
اما اذا ثبتوا على التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود لانه لم يتبين كذب
الشهود لجواز ان يكونوا صدقوا في ذلك ولا يحد الشهود حد القذف لانهم قذفوا حيا
وقد مات ولا يورث عندنا وقال ابو يوسف ومحمد الدية على بيت المال وقيل
الخلاف فيما اذا اخبر المزكون بالحرية بان قالوا هم احرار اما اذا قالوا هم عدول لا يضمنون
اجماعا لان العبد قد يكون عدلا **قوله** واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط
ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة لانه الحكم يتعلق باليمين ودخول الدار شرط في
ذلك فهو كشهود الاحصان مع شهود الزنا ومعنى المسئلة يمين العتق والطلاق قبل
الدخول اما بعده فلا يظهر فيه فائدة لان شهود الطلاق بعد الدخول اذا رجعوا لا
ضمان عليهم وانما تظهر الفائدة في الطلاق قبل الدخول او فيما اذا شهد شاهدان
انه حلف بعتق عبده لا يدخل هذه الدار وشهد آخران انه دخلها فحكم
بعتق العبد ثم رجعوا جميعا فالضمان على شاهدي اليمين بالعتق دون شاهدي الدخول
لان العبد انما دخل الدار عتق باليمين لا بالدخول فاذا كان هكذا فالضمان على شاهدي
اليمين الا ترى ان رجلا لو قال لعبده ان ضربك فلان فانت حر فضربه فانه يعتق
العبد ولا يضمن الضارب لانه عتق بيمين مولاه لا بالضرب فكذلك هذا والله اعلم

كتاب ادب القاضي الادب اسم يقع على كل رياضة محمودة يتخرج بها
الانسان في فضيلة من الفضائل واعلم ان القضاء امر من امور الدين ومصلحة من
مصالح المسلمين يجب العناية به لان بالناس اليه حاجة عظيمة قال رحمه الله
لا تصح ولاية القاضي حتى تجتمع في المولى شرائط الشهادة وهي الحرية والبلوغ و
العدالة وانما ذكر المولى باسم المفعول ولم يقل المتولي ليكون فيه دلالة
على تزكية غيره له بدون طلبه وهو الاولى للقاضي وانما اعتبر فيه شرائط الشهادة
لان الحكم مما كان فيه نفوذ الحكم على الغير اشبه الشهادة التي توجب الحق على الغير فكذلك
في شرطه لا ينبغي ان يولى القضاء الا الموثوق بعفافه وصلاحه ودينه **قوله**

وان يكون من اهل الاجتهاد وهو ان يكون عارفا بالسنة والاحاديث ويعرف ناسخها ومنسوخها
وعامها وخاصها او ما اجمع عليه المسلمون من ذلك **قوله** ولا بأس بالدخول في القضاء لمن
يثق من نفسه بان يؤدي فرضه وقد دخل في القضاء قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون و
ترك الدخول فيه احوط لما فيه من الخطر العظيم والامر المخوف **قوله** ويكره الدخول فيه
لمن يخاف العجز عنه ولا يأمن على نفسه الحيف فيه قال عليه السلام قاضيان في النار وقاض
في الجنة رجل علم الحق فقضى بما علم فهو في الجنة ورجل جاهل فقضى بما جهل فهو في النار ورجل
علم فقضى بغير ما علم فهو في النار **قوله** ولا ينبغي ان يطلب الولاية ولا يسألها اي لا يطلبها
بقلبه ولا يسألها بلسانه وفي الينابيع الطلب ان يقول للامام ولني والسؤال ان يقول
للناس لو ولاني الامام قضاء مدينة كذا لاجبته الى ذلك وهو يطمع ان يبلغ ذلك الى
الامام فيقلده القضاء وكل ذلك مكروه لقوله عليه السلام من طلب القضاء وكل الى
نفسه ومن اجبر عليه نزل اليه ملك يسدده **قوله** ومن قلد القضاء سلم اليه ديوان
القاضي الذي قبله وهي الخرائط التي فيها السجلات والصكوك ونصب الاوصياء
والقوام باموال الوقف **قوله** وينظر في حال المحبوسين لانه نصب ناظرا في امور
المسلمين **قوله** فمن اعترف منهم بحق الزمه اياه ومن انكر لم يقبل قول المعزول عليه
الا ببينة يعني اذا قال المعزول اني حبسته بحق لم يلتفت الى قوله بدون البينة
لانه بالعزل التحق بسائر الناس وشهادة الفرد غير مقبولة لا سيما اذا كانت على فعل
نفسه **قوله** فان لم تقم بينة لم يعجل بتخليته حتى ينادي عليه وينتظر في حقه
وصورة النداء ان ينادي عليه في مجلسه يا ما من كان يطلب فلانا ابن فلان المحبوس
بحق فليحضر فان لم يظهر له خصم اخذ منه كفيلا بنفسه واطلقه وانما اخذ الكفيل لجواز ان يكون
له خصم غائب فاستحب ان يتوثق في ذلك باخذ الكفيل **قوله** وينظر في الودائع وفي
ارتفاع الوقوف اي غلات الوقوف فيعمل على حسب ما تقوم به البينة او يعترف
من هو في يده ولا يقبل قول المعزول في ذلك **قوله** ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا
في المسجد كي لا يشتبه مكانه على الغرباء ويستقبل القبلة في جلوسه ويدعو الله ان
يوفقه ويسدده ويقبل على الخصم مفرغا نفسه فان دخله هم او ضجر او نعاس او غضب
كف عن الحكم لانه اذا كان بهذه الصفة اشتغل قلبه فلم يفهم كلام الخصوم ولا يقضي وهو جائع
او عطشان او حاقن لحاجة او مريض لان ذلك يشغل قلبه ولا يقضي وهو يركب او ماشيا او يرتشي
لقوله عليه السلام لعن الله الراشي والمرتشي وينبغي ان يتخذ كاتبا من اهل العفاف والصلاح
ويقعده بحيث يرى ما يكتب لئلا يلبس عليه وينبغي ان يكون الكاتب من اهل الشهادة
لانه قد يحتاج الى شهادته **قوله** ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم منه او ممن جرت عادته

قبل القضاء بمهاداته وهذا اذا لم يكن للعرب خصومة اما اذا كانت لا تقبل منه وكذا المهدي
اذا زاد على المعتاد او كانت له خصومة لا تقبل هديته **قوله** ولا يحضر دعوة الا ان تكون
عامة وهي التي لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها يعملها وهذا مع ما يلي في تفسيرها
وقيل هي دعوة العرس والختان والخاصة هي ما لو علم المضيف ان القاضي لو لم يحضرها
لا يعملها ثم الشيخ لم يفصل في الخاصة بين ان تكون لاجنبي او لذي رحم محرم وفي الهداية لا يجيبها الا اذا
كانت لذي رحم محرم منه **قوله** ويشهد الجنازة ويعود المرضى لان ذلك من السنة ومن
حقوق المسلم فلا يمنع القضاء منها وقد كان النبي عليه السلام يشهد الجنازة ويعود المرضى
وهو افضل الحكام **قوله** ولا يضيف احد الخصمين دون خصمه لان فيه ترك التسوية
وفيه اشارة الى انه لا بأس ان يضيفهما جميعا لوجود التسوية **قوله** فاذا حضرا سوى
بينهما في المجلس والاقبال وكذا في النظر اليهما والكلام معهما وينبغي ان يدخل مجلس القاضي
لاجل الخصومة الا ان يسلم على القاضي فان سلم لا يجب عليه رده لانه فاذا اراد رده
لا يزيد عليه على قوله وعليكم السلام ويسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ثم اذا
سمع القاضي البينة ولم يحكم بها حتى غاب المدعى عليه حكم بها ولا ينتظر عوده عند ابي
يوسف وقال محمد لا بد من احضاره كذا في الينابيع **قوله** ولا يسار احدهما ولا يشير
اليه ولا يلقنه حجته لان فيه كسر قلب الآخر واضاعة ماله وكذا لا يرفع صوته على احدهما
ما لم يرفعه على الآخر لان ذلك يدهشه وربما تحير وترك حقه كذا في الينابيع في ...
احدهما دون صاحبه **قوله** فاذا ثبت الحق فطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه
وامره بدفع ما عليه لان الحبس جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق باقراره
لانه لا يعرف كونه مماطلا في اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلم يستصحب المال
فاذا امتنع بعد ذلك حبسه حين ثبت لظهور المطل بانكاره كذا في الهداية واذا طمع في
ان يصطلح الخصمان فلا بأس ان يردهما ولا ينفذ الحكم بينهما لعلهما يصطلحان ويعلمهما ان
الصلح خير وقال عمر ردوا الخصوم كي يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضغائن
ولا ينبغي ان يردهما اكثر من مرتين **قوله** فان امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال
حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض والتزمه بعقد كالمهر والكفالة لانه اذا حصل
المال في يده ثبت غناه والتزامه ۞ وانما يحبسه اذا كان موسرا اما اذا كان معسرا لا يحبسه
واما المهر فالمراد منه المعجل دون المؤجل **قوله** ولا يحبسه فيما سوى ذلك كعوض المغصوب
وارش الجنايات اذا قال اني فقير الا ان يثبت غريمه ان له مالا فيحبسه حينئذ
قوله ويحبسه شهرين او ثلاثة ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال خلى سبيله لانه استحق
الانظار الى الميسرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما وليس تقديره مدة حبسه بشهرين

۞ واذا كان له مال يطالب بالتزامه باختياره ويدل على يساره اذ هو لا يلتزم الا ما يقدر عليه مرح

بكسر لا يبيع عرضه ... عنه

۞ وانما لم يحبسه في ذلك لانه لم يوجد دلالة اليسار فيكون القول قول من عليه الدين وعلى المدعي البينة على غناه مرح

او بثلاثة بل لا يلزم بل التقدير فيه مفوض الى راي القاضي لاختلاف احوال الناس فيه
من الناس من يضجر بالحبس قليلا ومنهم من لا يضجر بالكثير فيتوقف ذلك على راي
الحاكم فان قامت البينة على افلاسه قبل حبسه او قبل المدة تقبل في رواية ولا تقبل
في اخرى وهي المختار لان البينة لا تطلع على اعساره ولا يساره لجواز ان يكون له مال
مخفي لا يطلع عليه الشهود فلا بد من حبسه ثم اذا حبسه القاضي المدة المشهورة وسئل
عنه فاخبر باعساره اخرجه من الحبس ولا يحتاج الى لفظ الشهادة اذا اخبره بذلك
ثقة عمل بقوله والاثنان احوط وهذا اذا كان الحال حال منازعة اما اذا كان بان ادعى المطلوب
الاعسار وقال الطالب هو موسر فلا بد من اقامة البينة **قوله** ولا يحول بينه وبين غرمائه
بعد خروجه من الحبس فان دخل داره لحاجة لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان
الدين لرجل على امراة لا يلازمها لما فيه من الخلوة بها ولكن يبعث امراة امينة تلازمها
قوله ويحبس الرجل في نفقة زوجته لانه ظالم بالامتناع عنها ويحبس ايضا في دين مكاتبه
وعبده المأذون المديون ولا يحبس المكاتب لمولاه بدين الكتابة لانه لا يصير ظالما
بذلك والحبس انما هو جزاء الظلم **قوله** ولا يحبس والد في دين ولده يعني لا يحبس الوالدون
وان علوا لاجل دين الولد لان الحبس نوع عقوبة فلا يستحقها الولد على والده كالحدود
والقصاص قال تعالى فلا تقل لهما اف ولا تنهرهما والحبس اشد من ذلك **قوله** ويحبس
اذا امتنع من الانفاق عليه لانه اذا كان صغيرا لان في ذلك اهلاك الولد والنفقة لا تستدرك
بمضي الزمان قال الخجندي اذا كان المديون صغيرا وله ولي لا يحبس له قضاء ديونه ولا يحبس
لقضاء ديونه **قوله** ويجوز قضاء المراة في كل شيء الا في الحدود وفي القصاص اعتبارا بالشهادة
قوله ويقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحقوق اذا شهد بها عنده يريد به قاضي مصر الى
قاضي مصر اخر ومن قاضي مصر الى قاضي رستاق ولا يقبل كتاب قاضي الرستاق اذا ورد
على قاضي مصر كذا في الينابيع وانما شرط الشهادة فلان القاضي المكتوب اليه لا يعلم انه
كتاب القاضي الا بها **قوله** اذا شهد بها عنده يعني بالحقوق ويروى به عنده اي بالكتاب
وانما يقبل كتاب القاضي الى القاضي اذا كان بينهما مسيرة سفر ثلاثة ايام فصاعدا اما
اذا كان اقل من ذلك لا يقبل وفي نوادر هشام اذا كان في مصر قاضيان جاز كتاب
احدهما الى الاخر في الاحكام كذا في الينابيع ولو مات القاضي الكاتب او عزل قبل وصول
كتابه الى المكتوب اليه لا يعمل به لان كتابه يقوم مقام خطابه وخطابه بعد العزل
لا يثبت به حكم وبعد الموت يخرج من ان يكون كتابه بمنزلة خطابه ايضا لان خطابه
قد بطل وان وصل اليه الكتاب فقراه ثم مات الكاتب بعد ذلك او عزل فذلك
جائز وان مات المكتوب اليه او لا وعزل او ولي غيره القضاء لم يسغ له ان يقبل الكتاب

لانه كتب الى غيره وان كان مات الخصم ينفذ الكتاب على ورثته لقيامهم مقامه **قوله**
فان شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه صورته رجل ادعى على رجل الفا واقام
على ذلك بينة او اقر بذلك فاصطلحا على ان ياخذها منه في بلد اخر يكتب هذا
القاضي كتابا الى ذلك القاضي مخافة ان ينكره فياخذه بالكتاب **قوله** وان شهدوا
بغير حضرة خصمه لم يحكم اي ان شهدوا عند القاضي الكاتب **وقوله** وكتب بالشهادة
ليحكم المكتوب اليه بها وانما لا يحكم بها لان القضاء على الغائب لا يجوز عندنا ما لم يكن
عنده خصم حاضر وان لم يجز القضاء كان كتابه بمنزلة الشهادة عليه في اثبات الحق
فكانه شهد بذلك عليه **قوله** ولا يقبل الكتاب الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين
لان الكتاب يشبه الكتاب فلا يثبت الا بحجة تامة **قوله** ويجب ان يقراه عليهم ليعرفوا
ما فيه ويعلمهم به لانه لا شهادة بدون العلم ثم يختمه بحضرتهم ويسلمه اليهم كي لا يتوهم
التغيير وهذا عند ابي حنيفة ومحمد لان علم ما في الكتاب والختم بحضرتهم شرط
عندهما وكذا حفظ ما في الكتاب ايضا عندهما شرط وقال ابو يوسف ليس
شيء من ذلك شرطا والشرط ان يشهدهم ان هذا كتابه وختمه واختار السرخسي قول
ابي يوسف ولا يفتحه حتى يسالهم عند ابي حنيفة عن ما في هذا الكتاب ويقول هل قراه
عليكم وهل ختمه بحضرتكم فان قالوا قراه علينا ولم يختمه بحضرتنا او ختمه بحضرتنا ولم
يقراه علينا لا يفتحه وان قالوا نعم قراه علينا وختمه بحضرتنا فتحه حينئذ **قوله** واذا وصل
الى القاضي لم يقبله الا بحضرة الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره ولا بد ايضا
من حضور المشهود له لانه شهادة والشهادة لا تثبت الا بحضور مدع وخصم **قوله** فاذا
سلمه الشهود اليه نظر الى ختمه فان شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه الينا في مجلس
حكمه وقراه علينا وختمه فتحه حينئذ وقراه على الخصم والزمه ما فيه ومعنى قوله في مجلس
حكمه اي في مجلس يصح حكمه فيه حتى لو سلمه في غير ذلك لا يصح كذا في شاهان
قوله وقراه علينا فلا بد ان يقولوا ذلك عندهما وقال ابو يوسف اذا شهدوا
ان هذا كتاب فلان القاضي قبله وان لم يقولوا قراه علينا **قوله** ولا يقبل كتاب
القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص لانهما يسقطان بالشبهة وفي كتاب
القاضي الى القاضي شبهة لان الخط يشبه الخط فيمكن انه لم يكن من القاضي والحدود
تدرا بالشبهات **قوله** وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء الا ان يفوض اليه
ذلك لانه قلد القضاء دون التقليد فيه كوكيل الوكيل ولان الشيء لا يتضمن مثله
كالوكيل لا يجوز له ان يوكل الا اذا قيل له اعمل برايك وهنا اذا قال له الامام ول
من شئت فانه يتمكن من الاستخلاف ومن الدلالة على ان القاضي في معنى الوكيل

لانه لا يجوز له ان يحكم في غير البلد الذي جعل اليه كما لا يجوز للوكيل ان يتصرف
الا فيما جعل اليه فان قضى المستخلف بحضرة الاول او قضى المستخلف فاجاز الاول
جاز كما في الوكالة لانه حضره رأي الاول وهو الشرط واعلم ان القضاة لا ينعزلون بموت
الامراء ولا الامراء والقضاة بموت الخليفة لانهم نواب عن جماعة المسلمين وهم باقون
ولا ينعزل السلطان بموت الخليفة كذا في النهاية قوله واذا رفع الى القاضي حكم حاكم
امضاه الا ان يخالف الكتاب والسنة والاجماع او يكون قولا لا دليل عليه فمخالفة
الكتاب مثل الحكم بحل متروك التسمية عمدا او الحكم بشاهد ويمين لقوله تعالى
فاستشهدوا شهيدين ومخالفة السنة كالحكم بحل المطلقة ثلثا بنفس العقد كما هو مذهب سعيد
ابن المسيب وقول والاجماع مثل تجويز بيع امهات الاولاد قوله ولا يقضي القاضي على
غائب الا ان يحضر من يقوم مقامه لانه يحتمل الاقرار والانكار من الخصم فيشتبه
وجه القضاء ولان الغائب لا يجوز القضاء له فكذا لا يجوز القضاء عليه قوله الا ان
يحضر من يقوم مقامه كالوكيل او من نصبه القاضي قوله واذا حكم رجلان رجلا يحكم
بينهما ورضيا بحكمه جاز اذا كان بصفة الحاكم بان لم يكن كافرا ولا عبدا ولا صبيا ويعتبر
ان يكون من اهل الشهادة وقت التحكيم والحكم حتى لو كان وقت التحكيم عبدا ثم عتق
او صبيا فبلغ او كافرا فاسلم وحكم لا ينفذ حكمه وروي انه كان بين عمر وابي بن
كعب مخاصمة فحكما بينهما زيد بن ثابت فاتياه فخرج اليهما فقال زيد لعمر هلا
بعثت الي فاتيتك يا امير المؤمنين فقال عمر في بيته يؤتى الحكم فالقى لعمر
وسادة فقال عمر هذا اول الجور وكانت اليمين على عمر فقال زيد لابي لو اعفيت
عنها امير المؤمنين فقال عمر يمين لزمتني بل احلف فقال ابي بل نعفي امير المؤمنين
عنها ونصدقه وهذا دليل على جواز التحكيم ودليل على ان الامام لا يكون قاضيا في
حق نفسه وانما حكما ملفقهه وقد كان زيد معروفا بالفقه فيهم حتى ان ابن عباس
كان يختلف اليه وياخذ بركابه اذا اراد ان يركب ويقول هكذا امرنا ان نصنع بعلمائنا
فيقبل زيد يده ويقول هكذا امرنا ان نصنع باشرافنا واما وضع زيد الوسادة لعمر
فامتثال لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اتاكم كريم قوم فاكرموه وانما لم يستحسنه عمر
في هذا الوقت وفي قوله هذا اول الجور دليل على وجوب التسوية بين الخصمين
ولم يكن ذلك يخفى على زيد لكن وقع عنده ان الحكم في هذا ليس كالقاضي فبين
له عمر انه في حق الخصمين كالقاضي قوله ولا يجوز ان يحكم الكافر والعبد والذمي و
المحدود في القذف والفاسق والصبي لانعدام اهلية القضاء منهم اعتبارا باهلية
الشهادة قوله ولكل واحد من الحكمين ان يرجع ما لم يحكم عليهما لانه مقلد من جهتهما

فلا يحكم الا برضاهما قوله وكذا فاذا حكم لزمهما يعني اذا حكم عليهما فليس الرجوع لصدور
حكمه عن ولاية عليهما قوله واذا رفع ذلك الحكم الى القاضي فوافق مذهبه امضاه
لانه لا فائدة في نقضه ثم ابرامه على ذلك الوجه وفائدة امضائه ههنا انه لو رفع
الى القاضي اخر يخالف مذهبه ليس له ذلك النقض فيما امضاه هذا القاضي
قوله وان خالفه ابطله لانه حكم لم يستقل يصدر عن ولاية الامام وان حكما
رجلين فلا بد من اجتماعهما قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود لانه لا ولاية لهما على
دمهما ولهذا لا يملكان اباحته ولان الحدود والقصاص يسقطان بالشبهة
ونقصان ولاية المحكم شبهة في المنع منه كشهادة النساء مع الرجال وفي الذخيرة
يجوز في القصاص لانه من حقوق العباد قوله واذا حكماه في دم الخطاء فقضى الحاكم
في الدية على العاقلة لم ينفذ حكمه لانه لا ولاية له عليهم اذ لا تحكيم من جهتهم قوله
ويجوز ان يسمع البينة ويقضي بالنكول وكذا بالاقرار لانه حكم موافق للشرع قوله
وحكم الحاكم لابويه وولده وزوجته باطل اي حكم المحكم والمولى جميعا لانه لم يقبل
شهادته لهم فكذا لا يصح القضاء لهم لاجل التهمة بخلاف ما اذا حكم عليهم لا تبقى التهمة
فكذلك القضاء كذا في الهداية كتاب القسمة القسمة تمييز الحقوق وتعديل
الانصباء قال رحمه الله ينبغي للامام ان ينصب قاسما يرزقه من بيت
المال فيقسم بين الناس بغير اجر لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث
انه يتم بها قطع المنازعة وانما يرزقه من بيت المال لان منفعة نصب القاسم تعم
الكافة فكانت كفايته في بيت مالهم عن بائع قوله فان لم يفعل نصب قاسما بالاجرة
معناه باجر على المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص قوله ويجب ان يكون عدلا
مامونا عالما بالقسمة يعني عدلا فيما بينه وبين الله امينا فيما بين الناس عالما بالقسمة
واحكامها لانه اذا لم يكن كذلك حصل منه الحيف قوله ولا يجبر القاضي الناس
على قاسم واحد اي لا يجبرهم على ان يستاجروه لانه في اجبارهم على ذلك اضرارا
لهم لانه ربما يطلب منهم زيادة على اجر المثل ويتقاعد بهم قوله ولا يترك القسام
يشتركون لانهم اذا اشتركوا تحكموا على الناس في الاجر ويتقاعدوا عنهم وعند
عدم الاشتراك يتبادر كل منهم الى ذلك خشية الفوت فترخص الاجرة
قوله واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابي حنيفة لان الاجر مقابل التمييز
وهو لا يتقارب لان العمل يحصل لصاحب القليل مثل ما يحصل لصاحب الكثير
وربما يتصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فيتعذر اعتباره
فيتعلق الحكم باصل التمييز قوله وقال ابو يوسف ومحمد على قدر الانصباء لانه

مؤنة الملك فيتقدر بقدره كاجرة الكيال والوزان وحفر البير المشترك
ولنا في البير الاجرة مقابل بنقل التراب وهو يتفاوت والكيل والوزن ان كانا
للقسمة فيل هو على الخلاف وان لم يكن لها فالاجر مقابل بعمل الكيل والوزن
وهو يتفاوت وقوله وان لم يكونا للقسمة بان اشتريا حكيلا وامرا انسانا ان
يكيله ليصير الكل معلوم القدر فالاجر على قدر الانصباء قوله واذا حضر الشركا
عند القاضي وفي ايديهم دار او ضيعة ادعوا انهم ورثوها من فلان لم يقسمها
القاضي عند ابي حنيفة حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته لان
القسمة قضاء على الميت لان التركة مبقاة على حكمه قبل القسمة حتى لو
وجدت زيادة تنفذ وصاياه فيها ويقضي دينه منها بخلاف ما بعد القسمة
واذا كانت قضاء على الميت فالاقرار ليس بحجة عليه فلا بد من البينة بخلاف
المنقول وسائر العروض اذا ادعوها ميراثا بينهم انه يقسمها وان لم يقيموا
البينة لانه يخشى عليها التوى واما العقار فهو محصن بنفسه قوله وقال ابو
يوسف ومحمد يقسمها باعترافهم ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم لان الدار
في ايديهم في الحال الظاهر اذ اليد دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع
لهم فيقسمها بينهم كما في المنقول الموروث والعقار المشترى وهذا لانه لا منكر
ولا بينة الا على المنكر والفرق لابي حنيفة ان ملك المشترى ليس في حكم ملك
البايع وهو مستانف الا ترى انه لا يرد على بايع البايع بعيب فاذا قسمها بينهم كان ذلك
تصرفا عليهم ولا يكون تصرفا على البايع بخلاف الميراث فان التركة فيه باقية على
حكم ملك الميت والوارث يخلفه فيه الا ترى انه يرد
الوارث على بايع الميت بالعيب فالقسمة فيها تصرف على الميت ونقل الشي
من حكم ملكه الى ملك الورثة وذلك لا يجوز ولا يصدقون على انتقال
الملك اليهم الا ببينة قوله ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم زيادة
ان حكم القسمة يختلف بين ما اذا كانت بالبينة او بالاقرار حتى كانت بالبينة
يتعدى الحكم الى الميت وبالاقرار يقتصر عليهم حتى لا يتبين امراته ولا يعتق مدبره
وامهات اولاده ولا يحل الدين الذي على الميت لانا لم نعلم موته بالبينة وانما علمنا
باقرارهم واقرارهم لا يعدوهم قوله وان كان المال المشترك ما سوى العقار وادعوا انهم
ورثوه قسمه في قولهم جميعا يعني اذا كان عروضا او شيئا ما ينقل لانه في قسمه حفظ الميت
لانه يحتاج الى الحفظ فاذا قسم حفظ كل واحد منهم ما حصل له والعقار محفوظ بنفسه قوله
وان ادعوا في العقار انهم اشتروه قسمه بينهم وقد ذكرناه قوله وان ادعوا الملك ولم يذكروا

كيف انتقل اليهم قسمه بينهم باعترافهم معناه اذا كان العقار في ايديهم يدعون انه ملكا
لهم ولا يدعون انتقال الملك فيه من غيرهم فانه يقسم بينهم باعترافهم لانه ليس في القسمة
قضاء على الغير فانهم ما اقروا بالملك لغيرهم وهذه رواية كتاب القسمة وفي الجامع
الصغير لم يقسمها حتى يقيموا البينة لاحتمال ان يكون لغيرهم قوله وان كان كل واحد من
الشركاء منتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم وان كان احدهم ينتفع والاخر يستضر لقلة
نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم لان الاول
منتفع به فاعتبر طلبه والثاني متعنت في طلبه فلم يعتبر وقوله وان صاحب
القليل لم يقسم ولكن يجب المهايات بينهم قوله وان كان كل واحد منهما يستضر
لم يقسم الا بتراضيهما لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها
ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما قوله وتقسم العروض اذا كانت من جنس
واحد لان القسمة هي تمييز الحقوق وذلك يمكن في الصنف الواحد وذلك
كالابل او البقر او الغنم او الثياب او الدواب او الحنطة او الشعير تقسم على كل صنف
من ذلك على حدته قوله ولا يقسم الجنسان بعضها في بعض الا بتراضيهما لانه
لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تمييزا بل تقع معاوضة وسبيلها التراضي
دون جبر القاضي قوله وقال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق بانفراده فان كان معه شيء اخر
قسم بالاتفاق قال في الينابيع انما لا يقسم اذا طلب القسمة بعض الشركاء دون بعض
اما اذا كانت بتراضيهم جاز قوله ولا الجواهر المتفاوتة كاللؤلؤ والياقوت
والزبرجد لان هذه اجناس مختلفة لا يقسم بعضها في بعض واما اذا انفرد
جنس منها فالتعديل فيه يمكن فيجوز قسمته واما الرقيق فلا يمكن فيه ضبط
المساواة لان المعاني المبتغاة منهم العقل والفطنة والصبر على الخدمة والاحتمال
والوقار والصدق والشجاعة والوفاء وحسن الخلق وذلك لا يمكن الوقوف عليه
فصار كالاجناس المختلفة وقد يكون الواحد منهم خيرا من الف من جنسه قال الشاعر

ولم ار امثال الرجال تفاوتا ❊ الى الفضل حتى عد الف بواحد ❊

ولان التفاوت في الادمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فصار كالجنس
المختلف بخلاف سائر الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى
ان الذكر والانثى من بني ادم جنسان ومن الحيوانات جنس واحد قال في الاصل
اذا كان مع الرقيق شيء من الثياب وغيرها قسم وادخل فيه الرقيق قال ابو بكر
الرازي وهذا محمول على تراضي الملاك بذلك وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الرقيق
لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم ورقيق المغنم قلنا رقيق المغنم انما يقسم لان الحق

الغانمين في المالية حتى كان للامام بيعها وقسمة ثمنها وهنا يتعلق بالعين والمالية تبع فافترقا **قوله** ولا يقسم حمام ولا بئر ولا رحا الا ان يتراضيا الشركاء وكذا الحائط بين الدارين لاشتمال الضرر في الطرفين اذ لا ينتفع بكل قسم منها **قوله** واذا حضر وارثان واقاموا البينة على الوفاة وعدد الورثة في ايديهم ومعهم وارث غائب قسم القاضي بطلب الحاضرين ونصب للغائب وكيلا يقبض نصيبه وكذا لو كان مكان الغائب صبي يقسم مع غيبة احدهم وان اقاموا البينة على الشراء وان كان العقار في يد الوارث الغائب او شيء منه لم يقسم لان في القسمة استحقاقا لليد الغائب فلا يجوز الا ان يكون عنه خصم ولا خصم هنا **قوله** وان حضر وارث واحد لم يقسم وان اقام البينة لانه لا بد ان يحضر خصمين لان الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما وكذا مقاسما ومقاسما بخلاف ما اذا كان الحاضر اثنين فان كان الحاضر كبيرا والغائب صغيرا نصب القاضي للصغير وصيا وقسم اذا قامت البينة وكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث فيها وطلبا القسمة واقاما البينة على الميراث والوصية **قوله** واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسم كل دار على حدتها في قول ابي حنيفة لان الدور المختلفة بمنزلة الاجناس المختلفة الا ان يتراضوا على ذلك **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد ان كان الاصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها لانها جنس واحد اسما وصورة نظرا الى اصل السكنى اجناس معنى نظرا الى معنى اختلاف المقاصد ووجوه السكنى فيفوض الترجيح الى القاضي وفي التقييد بقوله مصر واحد اشارة الى ان الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجمعان في القسمة عندهما وهي رواية هلال عنهما وعن محمد تقسم احداهما في الاخرى والبيوت تقسم قسمة واحدة سواء كانت في محلة او في محال لان التفاوت بينهما يسير **قوله** واذا كانت دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل واحد منها على حدته لاختلاف الجنس لان الدار والضيعة جنسان وقد بينا ان الجنسين لا يقسم بعضها في بعض لان القسمة تميز احد الحقين عن الاخر ولا اختلاط بين الجنسين ثم ان الشيخ جعل الدار والحانوت جنسين وهكذا ذكره الخصاف وفي الاصل ما يدل على انهما جنس واحد فيحصل في المسألة روايتان **قوله** وينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه ليمكنه حفظه يعني يكتب على كل كاغدة نصيب فلان كذا ونصيب فلان كذا ليرفع تلك الكاغدة الى القاضي حتى يتولى الاقراع بينهم بنفسه وفي نحوي معناه يصور ما يقسمه قطعا ويجزيه على امر المقسوم عليهم ويعتبر اقل الانصباء حتى لو كان ثلث سدسا جعله اسداسا وان كان ربعا جعله ارباعا ليمكن القسمة وان كان لاحدهما سدس وللاخر ثلث وللاخر نصف جعلها ستة اسهم ويلقب

نصيبا بالاول والذي يليه السهم الاول ان كان يفي بسهمه فان كان ذلك صاحب السدس فله الجزء الاول وان كان صاحب الثلث فله الاول والذي يليه وان كان صاحب النصف فله الاول والثاني يليانه **قوله** ويعدله اي من جهة الصورة والقيمة اي يسويه على سهام القسمة ويروى ويعزله بالراي اي يقطعه بالقسمة عن غيره **قوله** ويذرعه ليعرف قدره **قوله** ويقوم البناء لانه يعني اذا كان محتاجا الى التقويم قال في الهداية يقوم البناء لحاجته اليه اذ البناء يقسم على حدته فيقوم حتى اذا قسمت الارض بالمساحة ودفع في نصيبهم بعرف قيمة الدار ليعطي الاخر مثل ذلك **قوله** ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الاخر تعلقا فينقطع المنازعة ويتحقق القسمة على التمام **قوله** ثم يلقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والذي يليه بالثالث وعلى هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج سهمه اولا فله السهم الاول ومن خرج سهمه ثانيا فله السهم الثاني والقرعة ليست بواجبة وانما هي لتطييب الانفس وسكون القلب ولنفي تهمة الميل حتى ان القاضي لو عين لكل واحد منهم نصيبا من غير اقراع جاز لانه في معنى القضاء فيملك الالزام **قوله** ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير الا بتراضيهم لانه اذا خالف ذلك يحول العقد معاوضة والمعاوضة لا يجبر عليها وصورته دار بين ثلاثة ارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء واراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الاخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء دراهم الا اذا تعذر القاضي ذلك **قوله** فان قسم بينهم ولاحدهم مسيل في ملك الاخر او طريق لم يشترط في القسمة فان امكن صرف الطريق والمسيل عنه فليس له ان يستطرق ويسيل في نصيب صاحبه لانه امكن تحقيق القسمة من غير ضرورة **قوله** وان لم يمكن فسخت القسمة لان القسمة مختلطة لبقاء الاختلاط فيستأنف وهذا اذا لم يشترط القاسم في القسمة انما اصاب كل واحد منهم كان له بحقه لانه اذا لم يشترط القاسم ذلك لم يكن له حق الاستطراق في محل شريكه فيتضرر من يقع له ذلك لا ينتفع بنصيبه فلهذا فسخت واما اذا كان القاسم شرط فيها ان ما اصاب كل واحد منهم فهو له بحقوقه فانه يترك الطريق والمسيل في حق الاخر على ما كان عليه قبل القسمة **قوله** وان كان سفل لا علو له وعلو لا سفل له وسفل له علو قوم كل واحد على حدته وقسم بالقيمة ولا يعتبر بغير ذلك وهذا قول محمد وعليه الفتوى وعندهما يقسم بالذراع ومعنى المسألة اذا كان سفل مشترك بينهما وعلو لاخر وترك علوا لا سفل له اي علو مشترك بينهما وسفله لاخر وترك سفلا له علو اي مشترك بينهما وجه قولهما ان القسمة بالذراع هي الاصل فيصار

اليه ما امكن وجه قول محمد ان سفله يصلح لما لا يصلح له العلو من اتخاذه بئرا واصطبلا وغير ذلك فلا يتحقق التعديل الا بالقيمة ثم اختلف ابو حنيفة وابو يوسف في كيفية القسمة بالذراع فقال ابو ح ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف كل ذراع من العلو بذراع من السفل الذي لا علو له بيانه سفل بين رجلين وعلو بين في بيت اخر بينهما ايضا ارادا قسمتها فانه يقسم البناء على طريق القيمة بالاجماع واما الساحة تقسم بالذراع فذراع السفل بذراعين من العلو عند ابي ح وقال ابو يوسف ذراع من العلو بذراع من السفل لان المقصود منهما السكنى وهما متساويان فيه ولابي ح ان منفعة العلو انقص من منفعة السفل الا ترى ان منفعة السفل السكنى والبناء عليه وحفر البئر فيه وان يجعل فيه اوتادا او يربط الدواب او غير ذلك واما العلو فلا منفعة فيه الا السكنى لا غير ولا يمكنه البناء على علوه الا برضى صاحب السفل ولان منفعة العلو لا يبقى بعد فوات السفل ومنفعة السفل تبقى بعد فوات العلو واما قول محمد يقسمان بالقيمة لان منفعتهما تختلف باختلاف الحر والبرد فلا يمكن التعديل الا بالقيمة والفتوى على قول محمد **مسائل** بيت كامل وهو سفل وعلو بين رجلين وعلو في بيت اخر بينهما ارادا قسمة ذلك بالتعديل فكل ذراع من البيت الكامل بثلثة اذرع من العلو لان له ذراعا من علوه بذراع من ذلك العلو وذراع من سفل هذا يعني بذراعين من علو ذلك وهذا عند ابي ح وقال ابو يوسف ذراع من الكامل بذراع من العلو فان كان سفل وبيت كامل فكل ذراع من الكامل بذراع ونصف عند ابي ح وقال ابو يوسف كل ذراع من الكامل بذراعين من السفل فعلى قول ابي ح يجعل بمقابلة مائة ذراع من العلو المجرد ثلثة وثلثون من ذراعا من البيت الكامل وثلث ذراع وذلك ان يقسم مائة على ثلثة لان كل ثلثة اذرع من العلو بذراع من الكامل وعند ابي يوسف خمسون ذراعا من البيت الكامل بمائة ذراع من العلو المجرد لان العلو والسفل عنده سواء فخمسون من الكامل بمنزلة مائة خمسون منها سفل وخمسون منها علو **قوله** واذا اختلفا المتقاسمان فشهد القاسمان قبلت شهادتهما هذا قولهما وقال محمد لا يقبل وسواء في ذلك قاسم القاضي وغيره وفي شرحه ان قسما بغير اجرة قبلت شهادتهما وان قسما باجرة لا تقبل وعند محمد لا تقبل في الوجهين لانهما يشهدان على فعل انفسهما ولهما انهما شهدا على فعل غيرهما وهو الاستيفاء و القبض لا على فعل انفسهما لان فعل انفسهما التمييز واما اذا قسما بالاجرة فان لهما منفعة ان صحت القسمة فاثر ذلك في شهادتهما بالاجماع لانهما يدعيان ايفاء عمل استوجرا عليه وفي المستصفى شهادتهما مقبولة سواء قسما باجر او بغير اجر وهو الصحيح فان شهد

قسم

قاسم واحد لا تقبل لان شهادة الفرد غير مقبولة **قوله** وان ادعى احدهم الغلط وزعم انه اصابه شيء في يد صاحبه وقد اشهد على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك الا ببينة فان لم تقم له بينة استحلف الشركاء فمن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم بينهما **قوله** على قدر انصبائهما **قوله** وان قال استوفيت حقي ثم قال اخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه لانه اقر بتمام القسمة واستيفاء نصيبه ثم ادعى حقا على خصمه وهو منكر فلا يقبل عليه الا ببينة **قوله** وان قال اصابني الى موضع كذا ولم يسلمه الي ولم يشهد على نفسه بالاستيفاء وكذبه شريكه تحالفا وفسخت القسمة لان العقد لم يتم بينهما وقوله لم يشهد على نفسه اي لم يقر **قوله** واذا استحق بعض نصيب احدهما بعينه لم تفسخ القسمة عند ابي ح ويرجع بحصة ذلك من نصيب شريكه وقال ابو يوسف تفسخ ويكون ما بقي بينهما نصفين ومحمد مع ابي ح في الصحيح وفي بعض النسخ مع ابي يوسف قال في الهداية الخلاف في جزء شائع من نصيب احدهما اما في الاستحقاق لبعض معين فلا تفسخ القسمة بالاجماع لان الاستحقاق يكون في معين لا في جميع الدار ولو استحق بعض شائع في الكل يفسخ بالاتفاق كما اذا استحق بعض شائع في الكل يفسخ بالاتفاق كما اذا استحق نصف الدار شائعا يبطل القسمة بحق المستحق لانه لو لم تبطل احتجنا الى القسمة لما في يد كل واحد منهما للمستحق فيتفرق عليه نصيبه في موضعين فيتضرر واما اذا استحق نصف ما في يد احدهما معلوما مقسوما فالمستحق عليه بالخيار ان شاء ابطل القسمة لانه يفرق عليه نصيبه باستحقاق بعضه وان لم تبطل القسمة يرجع على صاحبه بربع ما في يده لانه لو استحق عليه جميع ما في يده كان يرجع بنصف ما في يد شريكه فاذا استحق النصف يرجع بنصف ذلك بربع ما في يده هذا ايضا بالاجماع واما اذا استحق نصف ما في يد شريكه احدهما شائعا قال ابو ح ومحمد هو بالخيار كما لو استحق نصف ما في يده معلوما وقال ابو يوسف تبطل القسمة لان باستحقاق جزء شائع ظهر شريك ثالث والقسمة بدون رضاه باطلة كما اذا استحق بعض شائع في النصيبين

كتاب الاكراه

الاكراه اسم لفعل يفعله الانسان بغيره فينتفي به رضاه او يفسد به اختياره مع بقاء اهليته وهذا انما يتحقق اذا خاف المكره تحقيق ما توعد به وذلك انما يكون من القادر سواء كان سلطانا او غيره فقولنا فينتفي به الرضا اي فيما لا يصير الة له كالبيع وقولنا او يفسد به اختياره اي فيما يصير الة له كالاتلاف وذلك بان يكون الاكراه كاملا بان يكون بالقتل او بالقطع فينتفي به الرضا ويفسد به الاختيار فيتحقق به الالجاء اذ الانسان مجبول على حب

الحياة وذلك يضطر الى ما اكره عليه فيفسد به اختياره قال الاكراه يثبت حكمه
اذا حصل ممن يقدر على ايقاع ما توعد به سلطانا كان او لصا لانه اذا كان بهذه الصفة
لم يقدر المكره على الامتناع من ذلك لعجزه قوله واذا اكره الرجل على بيع ماله او على
شرا سلعة او على ان يقر لرجل بالف درهم او يؤجر داره فاكره على ذلك بالضرب
الشديد او بالقتل او بالحبس فباع او اشترى فهو بالخيار ان شاء امضى البيع وان
شاء فسخه ورجع بالمبيع لان في شرط هذه العقود التراضي قال الله تعالى الا ان تكون
تجارة عن تراض منكم ثم اذا باع مكرها وسلم مكرها ثبت به الملك عندنا وقال
زفر لا يثبت لانه موقوف على الاجازة والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك ولنا ان
ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله والفساد لفقد شرط وهو التراضي فصار
كسائر الشروط المفسدة فيثبت به الملك عند القبض حتى لو قبضه واعتقه او تصرف
فيه تصرفا لا يمكن نقضه كالتدبير والاستيلاد جاز ولزمته القيمة وان تصرف فيه
تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والاجارة والكتابة ونحوها فانه ينفسخ ولم ينقطع حق
استرداد البائع وان تداولته الايدي بخلاف سائر البياعات الفاسدة فان
تصرف المشتري فيها لا ينفسخ لان الفساد هناك بحق الشرع وقد تعلق بالبيع الثاني
حق العبد وحقه مقدم لحاجته اما هنا الرد لحق العبد وهما سواء فلا يبطل حق الاول
لحق الثاني قوله او على ان يقر لرجل بالف درهم قال في شرحه اذا اكره على ان يقر له
بالف فاقر بخمسماية فاقراره باطل لانه مكره على الالف وعلى ابعاضها وان اكره على
ان يقر بالف فاقر بالفين لزمه الالف لان الالف الاول اكره عليه فلم يلزمه والالف
الثاني لم يدخل تحت الاكراه وانما ابتداه باختياره فلزمه فكذا اذا اكره على ان يقر بالف
درهم فاقر بماية دينار او بنصف دينار او اخر غير ما اكره عليه لزمه ذلك قوله وان كان
قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع وكذا اذا سلم المبيع طائعا لانه دلالة الاجازة قوله
وان كان قبضه مكرها فليس باجازة وعليه رده ان كان قائما في يده يعني الثمن وان
كان هالكا لا يوخذ منه شي لانه مكره على قبضه فكان امانة كذا في المستصفى قوله وان
هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته للبائع وان كان قائما رده عليه
قوله وللمكره ان يضمن المكره ان شاء فان ضمن المكره كان له ان يرجع على المشتري
بما ضمن وهو القيمة وان شاء ضمن المشتري وهو لا يرجع على المكره قوله وان اكره
على ان ياكل الميتة او يشرب الخمر فاذا اكره على ذلك بضرب او حبس او قيد لم يحل له ان يقدم
على ذلك الا ان اكره عليه بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك
وسعه الاقدام على ما اكره عليه وعلى هذا اذا اكره على شرب الدم او اكل لحم الخنزير وهذا

اذا

وهذا اذا كان اكبر رايه انهم يوقعون به ما يوعدوه به او غلب ظنه ذلك اما اذا
لم يكن ذلك لم يسعه تناوله قوله فان صبر حتى اوقعوه به فلم ياكل فهو اثم لان
الميتة في هذه الحالة كالطعام المباح ومن وجد طعاما مباحا فامتنع من اكله حتى مات
كان اثما قوله وان اكره على الكفر بالله او سب النبي بحبس او قيد او ضرب لم يكن ذلك
اكراها حتى يكره بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه وكذا اذا اكره على قذف مسلم
او سلمة او شتمها قوله فاذا خاف ذلك وسعه ان يظهر ما امروه به اذا غلب على ظنه انهم
فاعلوه قوله فاذا اظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا اثم عليه لما روي ان المشركين اخذوا
عمار ابن ياسر واكرهوه حتى قال في الهتهم خيرا وقال في رسول الله شرا فلما جا الى النبي
قال له ما وراك قال شرا اكرهوني حتى قلت في الهتهم خيرا وفيك شرا قال كيف وجدت قلبك
قال مطمين بالايمان قال فان عادوا فعد اي عد الى الطمانينة لا الى الكفر وفيه نزل قوله
تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ولان هذا الاظهار لا يفوت الايمان حقيقة
لقيام التصديق وفي الامتناع فوات النفس حقيقة وان اجرى كلمة الكفر بحبس او قيد
وقال كنت مطمئنا بالايمان لم يصدق كذا في الجخندي قوله وان صبر حتى قتل ولم يظهر
الكفر كان ماجورا اي يكون افضل من اقدامه عليه لما روي ان المشركين اخذوا خبيب ابن
عدي فقالوا له لنقتلنك او لتذكرن الهتنا بخير وتشتم محمدا فكان يشتم الهتهم ويذكر
محمدا بخير فقتلوه وصلبوه فقال عليه السلام هو رفيقي في الجنة وسماه سيد الشهدا
قوله وان اكره على اتلاف مال مسلم بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه وسعه
ان يفعل ذلك لان مال الغير يستباح عند الضرورة كما في المجاعة والاكراه ضرورة قوله
ولصاحب المال ان يضمن المكره لان المكره الة فكان المكره فعل ذلك بنفسه قوله وان
اكره بقتل على قتل غيره لم يسعه قتل غيره بل يصبر حتى يقتل فان قتله كان اثما يعني
لان قتل المسلم لا يستباح للضرورة فان صبر حتى قتل كان ماجورا قوله والقصاص
على الذي اكره ان كان القتل عمدا وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليهما القصاص
وعلى المكره الامر الدية في ماله ولا شي على المكره المامور وقال زفر على المكره القصاص الدية
لان الاكراه لا يبيح القتل فحاله بعد الاكراه كحاله قبله ولابي يوسف ان المكره لم يباشر القتل
وانما هو سبب فيه كحافر البير وواضع الحجر وانما وجبت الدية في ماله لان هذا قتل عمد
يحول بالاول والعاقلة لا تعقل العمد ولهما قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا والنسيان
وما استكرهوا عليه وانما وجب القصاص على المكره لان فعل المكره ينتقل اليه
ويصير كالالة له فكانه اخذ بيد المكره والكفارة على المكره اجماعا وفي قتل
العمد لا يحرم المكره الميراث وان قيل له لتقتلن فلانا او لنقتلنك فقال له فلان اقتلني

كانت في حل من دمي فقتله عمداً فهو آثم ولا شيء عليه ويجب ديته في مال الآمر كذا في الكرخي
وان اكره بقتل على قتل مورثه مثل ابيه او اخيه فقتله لم يكن على المكره قود ولا دية ولا
يمنع الميراث وللقاتل الوارث ان يقتل الذي اكرهه عندهما وقال ابو يوسف عليه
الدية وان كان المكره وارثاً للمقتول منع الميراث وان قال رجل لا تقتلن او لتقطعن
يدك وسعه قطع يده لانه يصل بقطعه الى احياء نفسه قوله وان اكره على طلاق
امرأته او عتق عبده ففعل ذلك وقع ما اكره عليه هذا عندنا خلافاً للشافعي وفي
الجندي الاكراه لا يعمل في الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو عن
دم العمد واليمين والنذر والظهار والايلاء والفيء فيه والاسلام اما اذا اكره على العتق
فاعتق صح عتقه ويرجع بقيمة عبده على المكره وفي الطلاق قبل الدخول لا يرجع بشيء
وان اكره على النكاح جاز العقد فان كان المسمى مثل مهر المثل او اقل جاز ولا يرجع على
المكره بشيء لانه عوضه مثل ما اخرجه عن ملكه وان كان اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة
ويلزمه مقدار مهر المثل ويصير كانهما سميا ذلك المقدار حتى انه يتنصف
بالطلاق قبل الدخول قوله ويرجع على الذي اكرهه بقيمة العبد سواء كان المكره موسراً
او معسراً والولاء للمولى المعتق ولا سعاية على العبد لان العتق وقع من جهة المولى ولا
حق لاحد في ملكه مع تمام الملك وليس هذا كعبد الرهن اذا اعتقه الراهن وهو معسر
لان تعلق حق الغير بالملك هو الذي اوجب السعاية وان اكره على شراء ذي رحم محرم
منه عتق عليه ولا ضمان على المكره لانه اكرهه على الشراء دون العتق قوله ويرجع بنصف مهر
المرأة اذا كان قبل الدخول هذا اذا كان المهر مسمى فان لم يكن مسمى يرجع على المكره بما يلزمه
من المتعة وانما وجب له الرجوع بذلك على المكره لانه قرر عليه ضماناً كان يجوز ان يتخلص
منه اذ المهر قبل الدخول على شرف السقوط الا ترى ان الفرقة لو كانت بسبب من جهة
المرأة بان ارتدت قبل الدخول او قبلت ابن زوجها فانه يسقط عنه المهر والمتعة
وانما تأكد عليه بالطلاق فكان اتلافاً للمال من هذا الوجه فيضاف الى المكره لانه
قرره عليه فكانه اخذه من ماله فاتلفه عليه واما اذا كان الزوج قد دخل بها فلها
المهر على الزوج كاملاً ولا ضمان على المكره لان المهر تقرر في ذمته بالدخول لا بالطلاق
فلا يرجع عليه قوله وان اكره على الزنا وجب عليه الحد عند ابي ح الا ان يكرهه السلطان
لان الاكراه لا يتصور في الزنا لان الوطء لا يمكن الا بالانتشار وهو لا يكون مع الخوف
وانما يكون مع اللذة وسكون النفس والاختيار فكانه زنا باختياره وليس كذلك
المرأة اذا اكرهت على الزنا بها فانها لا تحد لانه ليس منها الا التمكين وذلك يحصل مع
الاكراه واما اذا اكرهه السلطان ففيه روايتان احدهما يجب عليه الحد وبه قال زفر

والوجه

والوجه ما ذكرنا فيه والثانية لا حد عليه ويعزر ويجب عليه المهر لان السلطان
لا يمكن مغالبته ولا التظلم منه الى غيره وفي البزدوي الكبير اذا اكرهه السلطان على
الزنا لا يسعه الاقدام عليه لان فيه فساد الفراش وضياع النسل وذلك بمنزلة القتل
قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يلزمه الحد ويعزر سواء اكرهه السلطان او غيره
لان الانتشار طبع الانسان فيحصل بغير اختياره ثم يكره على المواقعة فيصح
الاكراه ويسقط الحد ويجب المهر لان الوطء في ملك الغير لا يخلو من حد
او مهر فاذا سقط الحد وجب المهر ولا يرجع به على الذي اكرهه فان اكره عليه بحبس
او قيد او ضرب لا يخاف منه تلفاً فليس له ان يفعل فان فعل فعليه الحد لان
الحبس والقيد اكراه في الاموال والعقود فاما المحظورات فلا اكراه فيها الا
بما يخاف منه تلف نفس او عضو قوله واذا اكره على الردة لم تبن منه امرأته
يعني اذا كان قلبه مطمئناً بالايمان لان الردة تتعلق بالاعتقاد وروى الحسن ان
يكون مرتداً في الظاهر وفيما بينه وبين الله يكون مسلماً ان اخلص الايمان وتبين
امرأته ولا يصلى عليه ولا يورث ولا يرث من ابنه المسلم لكن الاول هو المشهور
وان اكره كافر على الاسلام فاسلم صح اسلامه لقوله تعالى وله اسلم من في السموات
والارض طوعاً وكرهاً وقال صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل الناس حتى
يقولوا لا اله الا الله وهذا اكراه على الاسلام **كتاب السير** هي جمع سيرة وهي
الطريقة في الامور وفي الشرع عبارة عن الاقتداء بما يختص بسيرة النبي صلى
الله عليه وسلم في مغازيه والسير هنا هو الجهاد للعدو وهو ركن من اركان
الاسلام والاصل في وجوبه قوله تعالى كتب عليكم القتال وهو كره لكم اي فرض عليكم
القتال وهو شاق عليكم وقوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقوله
تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة اي لا يكون شرك ويكون الدين كله لله قال ش
رحمه الله الجهاد فرض على الكفاية اذا قام به فريق من الناس سقط عن الباقين
يعني اذا كان بذلك الفريق كفاية اما اذا لم يكن لهم كفاية فرض على الاقرب فالاقرب
من العدو الى ان تقع الكفاية قوله فان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه لان الوجوب
على الكل الا ان في اشتغال الكل به قطع مصالح المسلمين من بطلان المصالح كالزراعة
ومنافع المعيشة قوله وقتال الكفار واجب علينا وان لم يبدؤنا لان قتالهم لو توقف
على مبادأتهم لنا كان على وجه الدفع وهذا المعنى يوجد في المسلمين اذا حصل من بعضهم
لبعض اذية وقتال المشركين بخلاف قتال المسلمين قوله ولا يجب الجهاد على
صبي ولا مجنون ولا عبد ولا امرأة ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع لان الصبي والمجنون

ليسا من اهل الوجوب لان القلم مرفوع عنهما والعبد لتقدم حق المولى ولانه يسقط عنه
فرض الحج والجمعة وهما من فروض الاعيان والمراة يسقط عنها فرض الجمعة فسقوط فرض
الكفاية عنها اولى والاعمى والمقعد والاقطع عاجزون ولهذا سقط عنهم فرض الحج وسو[اء]
كان اقطع الاصابع او اشل ولانه يحتاج في القتال الى يد يضرب بها ويد يتقي بها فان اذن
المولى لعبده في القتال خرج اليه لان المنع لحقه وقد رضي باسقاطه قوله فان هجم العدو
على بلد وجب على جميع الناس الدفع تخرج المراة بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن سيده
لانه صار فرض عين وملك اليمين ورق النكاح لا تاثير له في حق فروض الاعيان كما في
الصلوة والصوم قوله واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة او حصنا دعوهم
الى الاسلام فان اجابوهم كفوا عن قتالهم لحصول المقصود قوله وان امتنعوا دعوهم
الى اداء الجزية يعني في حق من يقبل منهم الجزية احترازا من عبدة الاوثان من
العرب والمرتدين لانهم لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف قال تعالى تقاتلونهم او يسلمون
قوله فان بذلوها اي تبذلوها فلهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم اي تكون دماؤهم و
اموالهم كدم المسلمين واموالهم قوله فان امتنعوا قاتلوهم لانهم قد اعذر
اليهم فابوا فوجب عليهم قتالهم قوله ولا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه دعوة الاسلام
الا بعد ان يدعوهم فان ابتدوا قاتلوهم قبل الدعوة اثموا ولا غرامة عليهم في ذلك
قال في الينابيع انما لا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه الدعوة في ابتداء الاسلام
اما في زماننا فلا حاجة الى الدعوة لان الاسلام قد فاض واشتهر فما من زمان او
مكان الا وقد بلغهم بعث النبي صلى الله عليه وسلم ودعاؤه الى الاسلام فيكون
الامام مخيرا بين البعث اليهم وتركه وله ان يقاتلهم جهرا وخفية قوله ويستحب
ان يدعو من بلغته الدعوة الى الاسلام ولا يجب ذلك لان الدعوة قد بلغتهم
وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم اغار على بني المصطلق وهم غارون
اي غافلون ونعمهم تستقى على الماء وهذا يدل على جواز القتال من غير تجديد
الدعوة قوله فان ابوا استعانوا عليهم بالله لانه هو الناصر لاوليائه المؤمنين
المدمر لاعدائه قوله ونصبوا عليهم المجانيق اي ينصبونها على حصونهم ويهدمونها
كما نصبها صلى الله عليه وسلم على اهل الطائف قوله وحرقوهم لان النبي عليه السلام حرق
البويرة وهو موضع بقرب المدينة فيه نخل قوله وارسلوا عليهم الماء وقطعوا اشجارهم
وافسدوا زرعهم لان في ذلك كسر شوكتهم وتفريق جمعهم وقد صح انه عليه السلام حاصر
بني النضير وامر بقطع نخلهم وحاصر اهل الطائف وامر بقطع كرومهم قوله ولا باس
برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر يعني برميهم بالنشاب والحجارة والمجانيق

لان

لان في الرمي دفع الضرر العام بالذب عن جماعة المسلمين وقتل الاسير والتاجر
ضرر خاص قوله فان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفوا عن رميهم
ويقصدون بالرمي الكفار لان المسلم لا يجوز اعتماد قتله فان اصابوا احدا
من الصبيان او الاسارى فلا ضمان عليهم من دية ولا كفارة قوله ولا باس باخراج النسا[ء]
والمصاحف مع المسلمين اذا كان عسكرا عظيما يؤمن معهم لان الغالب هو السلامة
والغالب كالمتحقق وكذلك كتب الفقه بمنزلة المصاحف قال في الهداية والاولى ان
يخرجن في العسكر العظيم لاقامة عمل يليق بهن كالطبخ والسقي والمداواة فاما الشواب
فمقامهن في البيوت ادفع للفتنة ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف
المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهن للمباضعة والخدمة فان كانوا
لا بد مخرجين فالاماء دون الحرائر وقد كان النساء يخرجن معه صلى الله عليه
عليه وسلم في الجهاد قالت ام عطية غزوت معه عليه السلام سبع غزوات كنت اصنع
لهم الطعام واداوي الجرحى واقوم بالمرضى وكذلك ام سليم بنت ملحان ام انس بن مالك
كانت مع النبي عليه السلام يوم حنين حين انهزم الناس عنه قوله ويكره اخراج ذلك
في سرية لا يؤمن عليها لان فيه تعريض النساء للضياع والفضيحة ولحوق السبي و
الاسترقاق وكذلك المصاحف لا يؤمن عليها من ان ينالها ايدي الكفار فيستخفون
بها مغايظة للمسلمين وقد قال عليه السلام لا تسافروا بالقرآن الى ارض العدو قوله
ولا تقاتل المراة الا باذن زوجها ولا العبد الا باذن سيده الا ان يهجم العدو
لانه يصير فرض عين كالصلوة والصوم قوله وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا
يغلوا الغدر الخيانة ونقض العهد والخفر بالامان والغلول من حرزهم والغلول
في اللغة اخذ الشيء بالخفية قوله ولا يمثلوا وهو ان يقطعوا اطراف الاسارى او اعضائهم
كالاذن والانف واللسان والاصبع ثم يقتلوهم ويخلوا سبيلهم وقيل هو ان يقطعوا
رؤسهم ويشقوا اجوافهم ويقطعوا مذاكيرهم وهذا كله لا يجوز وانما يكره المثلة بعد
الظفر بهم واما قبله فلا باس بها قوله ولا يقتلوا امراة ولا صبيا ولا مجنونا ولا شيخا
فانيا ولا اعمى لان هؤلاء ليسوا من اهل القتال الا اذا قاتلوا او حرضوا على القتال وكانوا
ممن يطاع فلا باس بقتلهم قوله ولا شيخا فانيا يعني الذي لا راي له في الحرب اما اذا
كان يستعان برايه قتل ثم قتل احد هؤلاء عمدا او خطأ فلا ضمان عليه ولم يكن
عليه دية ولا كفارة الا انه يكره اذا كان عمدا وعليه الاستغفار واذا لم يجز قتلهم
ينبغي ان يؤسروا ويحملوا اذا قدر المسلمون على ذلك ولا يتركون في دار الحرب
لان النساء اذا تركن بهم تتقوى اهل الحرب وكذا اهل الصبيان يبلغون فيقاتلون

وكذا المعتوه والاعمى والمقعد ومقطوع اليد والرجل لا يتركون في دار الحرب لانهم
يطؤون النساء فينسلون وفي ذلك تكثير عدد الكفار واما الشيخ الفاني الذي
لا يقاتل ولا راي له ولا ذهن يلحق فان شاؤا اسروه وان شاؤا تركوه لانه لا منفعة للكفا
ر فيه لا برايه ولا بنسله وكذا العجوز الكبيرة التي لا يرجى ولادتها ان شاؤا اسروها
وان شاؤا تركوها ويجوز قتل الذي يجن ويفيق لانه في حال افاقته كالصحيح وكذا يجوز
قتل الاخرس والاصم واقطع اليد اليسرى واقطع احدى الرجلين لانه يمكنه ان يقاتل بيمينه ويمكن
الاخر ان يقاتل راكبا وكذا المراة اذا قاتلت يجوز قتلها لانها اذا قاتلت تصير كالرجل
قوله الا ان يكون احد هؤلاء ممن له راي في الحرب لان من له راي يستعان برايه اكثر مما
يستعان بقتاله فلهذا يقتل قوله او تكون المراة ملكة لان في قتلها تفريق جمعهم وكذا
اذا كان ملكهم صبيا صغيرا فاحضره معهم الوقعة وكان في قتله تفريق جمعهم فلا باس
بقتله قوله ولا يقتلوا مجنونا لانه غير مخاطب الا ان يقاتل فيقتل دفعا لشره وان كان
الصبي والمجنون لا يقتلان الا اذا ما يقاتلان ويكره للمسلم ان يبتدي اباه الحربي
في قتله لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا ولانه يجب عليه احياؤه بالانفاق
عليه وفي قتله مناقضة لذلك ولا باس بان يعالجه ليقتله فلا باس بقتله كما
اذا ضرب قوائم فرسه لم يحز ذلك فان قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه بقتله
فلا باس ان يقتله لان مقصوده الدفع فاما من سوى الوالدين من ذوي الرحم المحرم
الحربيين فلا باس بقتلهم واما اهل البغي والخوارج فكل ذي رحم محرم كالاب وقد روي
ان ابا عبيدة قتل اباه يوم احد وكذلك مصعب بن عمير قتل اخاه عبيد بن عمير يوم
احد وكذا عمر قتل خاله العاص بن هشام يوم بدر قوله واذا راى الامام ان يصالح
اهل الحرب او فريقا منهم وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا باس به لان الموادعة
جهاد اذا كانت خيرا للمسلمين لان المقصود هو دفع الشر حاصل به وقد وادع النبي صلى
الله عليه وسلم اهل مكة عام الحديبية واما اذا لم يكن للمسلمين في ذلك مصلحة بان
يكونوا اقوى من الكفار فلا يجوز مصالحتهم وموادعتهم لقوله تع فلا تهنوا وتدعوا
الى السلم وانتم الاعلون والله معكم اي لا تضعفوا عن قتال الكفار وتدعوهم الى
الصلح وانتم الاعلون بما وعدالله من النصر في الدنيا والكرامة في الاخرة وقيل معناه
وانتم الغالبون والله معكم بالنصر والعون ولا باس ان يطلب المسلمون موادعة المشركين
اذا خافوا على انفسهم منهم ولا باس ان يعطيهم المسلمون مالا على ذلك لان النبي صلى
الله عليه وسلم كان يعطي المؤلفة قلوبهم مالا لدفع ضررهم عن المسلمين قوله فان صالحهم
مرة ثم راى ان نقض الصلح انفع نبذ اليهم وقاتلهم اي طرح اليهم عهدهم واخبرهم انه

فنبذ

فنبذ العهد الذي بينهم وبينه حتى يبرا من الغدر ولا بد من مدة يبلغ فيها خبر النبذ الى
جميعهم ويكتفي في ذلك بمضي مدة يتمكن فيها ملكهم بعد علمه من انفاذ الخبر الى
اطراف مملكته لان بذلك ينتفي الغدر وقد كان صلى الله عليه وسلم عاهد
جماعة من المشركين فامره الله ان ينظر في عهودهم فيقر من كان عهده اربعة
اشهر على عهده ويحط من كان عهده اكثر من ذلك الى اربعة اشهر ويرفع عهد
من كان اقل منها الى اربعة اشهر فنزل له تع براءة من الله ورسوله الى الذين عاهدتم
من المشركين الى تمام عشر آيات فبعث النبي صلى الله عليه وسلم ابا بكر الى مكة
ومعه هذه العشر آيات من اول سورة براءة وامره ان يقراها على المشركين يوم النحر
حيث مجتمعهم وينبذ الى كل ذي عهد عهده فخرج ابو بكر متوجها الى مكة فنزل جبريل
على النبي صلى الله عليه وسلم وقال لا يبلغ عنك الا رجل من اهل بيتك فبعث
عليا الى ابي بكر وقال له كن انت الذي تقرا الايات فسار حتى لحق ابا بكر في الطريق
فاخبره بذلك فلما كان يوم النحر واجتمع اهل الشرك من كل ناحية قام علي على
جمرة العقبة وقال يا ايها الناس اني رسول رسول الله اليكم [illegible]
انه لا يدخل الجنة الا مؤمن ولا يحج هذا البيت بعد هذا العام مشرك ومن
كان بينه وبين رسول الله عهد فان اجله الى اربعة اشهر فاذا مضت فان الله
بريء من المشركين ورسوله بريء منهم ثم قرا براءة من الله ورسوله الى الذين عاهدتم
من المشركين فسيحوا في الارض اربعة اشهر الى اخر الايات والبراءة هي رفع العصمة وقوله
فسيحوا في الارض اي فسيروا فيها على المهل واقبلوا وادبروا امنين غير خائفين من قتل
ولا اسر ولا نهب الى ان تمضي اربعة اشهر فانكم وان اجلتم هذه المدة فلن تعجزوا
الله وان الله مخزي الكافرين في الدنيا بالقتل وفي الاخرة بالنار واذان من الله ورسوله
اي واعلام من الله ورسوله الى الناس اي المشركين يوم الحج الاكبر وهو يوم النحر ان الله
بريء من المشركين ورسوله بريء منهم فان تبتم من الشرك فهو خير لكم من الاقامة عليه
وان اعرضتم فاعلموا انكم غير معجزي الله وقوله تع الا الذين عاهدتم من المشركين
وهي حي من كنانة عاهدهم النبي عليه الصلوة والسلام يوم الحديبية بان لا يميلوا عليهم
عدوا ولا ياتي المسلمين منهم اذى فلم ينقضوهم شيئا مما عاهدوهم عليه ولم يظاهروا عليهم
عدوا وكان بقي لهم من عهدهم تسعة اشهر فامر الله النبي صلى الله عليه وسلم ان يفي لهم
بعهدهم الى مدتهم قال تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم اي اذا مضت هذه الاربعة
الاشهر التي حرم الله القتال فيها بالعهد فاقتلوا المشركين
حيث وجدتموهم في الحل وفي الحرم وخذوهم واحبسوهم وامنعوهم من دخول مكة

واتعقد والمراي لقتالهم في كل طريق يا خذون فيه الى البيت او الى التجارة وهذا امر تضييق
السبيل عليهم وهذه الاشهر هي شوال وذو القعدة وذو الحجة والمحرم وليست هي الاشهر
الحرم المعروفة قوله فان بدؤوا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك باتفاقهم
لانهم صاروا ناقضين للعهد ولو كانت الموادعة على وقت معلوم فمضى الوقت
فقد بطل العهد بغير نبذ فلا باس ان يغير المسلمون عليهم بعد ذلك لان الوقت
يبطل بمضي الوقت ومن كان منهم دخل الينا بامان الموادعة فمضت المدة وهو في
دارنا فهو امن حتى يعود الى مامنه ولا يحل قتله ولا سبيه لقوله تعالى ثم ابلغه مامنه
قوله واذا خرج عبيدهم الى العسكر مسلمين فهم احرار لانهم احرزوا انفسهم بالخروج الينا
مراغمين لمواليهم وهذا اذا اسلموا هناك ولم يخرجوا الينا وظهرنا على الدار فهم كانوا احرارا
ولا يثبت الولاء عليهم من احد لان هذا عتق حكمي قوله ولا باس ان يعلف العسكر في دار
الحرب ويأكلوا ما وجدوه من الطعام كالخبز واللحم والسمن والعسل والزيت ولم
يقيد الشيخ ذلك بالحاجة وفيه اختلاف رواية تشترط الحاجة كما في الثياب
والدواب وفي رواية لا يشترط بل يجوز تناوله للغني والفقير لقوله عليه السلام
في طعام خيبر كلوا واعلفوا ولا تحملوا وكذا لا يبيعوا شيئا منه بذهب ولا بفضة قوله
ويستعملوا الحطب وفي نسخة ويستعملوا الطيب قوله ويدهنوا بالدهن يعني الدهن
المأكول مثل السمن والزيت والخل وهو الشيرج واما ما لا يؤكل منه كالبنفسج ودهن
الورد فليس لهم ان يدهنوا به لانه يستعمل للزينة فهو كالثياب وان دخل التجار
مع العسكر لا يريدون القتال لم يجز لهم ان يأكلوا منه شيئا ولا يعلفوا دوابهم الا
بالثمن لانهم اتباع التجارة لا حق لهم في الغنيمة فان اكل شيئا منه او علف فلا ضمان عليه لان
حق المسلمين لم يستقر فيه واما العسكر فلهم ان يطعموا عبيدهم ونساءهم وصبيانهم
لان نفقة هؤلاء واجبة عليهم فكانوا مثلهم واما الاجير للخدمة فلا يأكل لان
نفقته لا تجب عليه وانما يستحق الاجرة وان دخل النساء لمداواة الجرحى
والمرضى اكلن وعلفن واطعمن رقيقهن لان لهن حقا في الغنيمة الا ترى انه يرضخ لهن
فصرن كالرجال ولو ان العسكر ذبحوا البقر والغنم والابل فاكلوا اللحم ردوا الجلود
الى الغنيمة لانهم لا يحتاجون اليها في الاكل والعلف فهي كالثياب قوله ويقاتلون
بما يجدونه من السلاح وكذا اذا دعت حاجة الى ركوب فرس من المغنم يقاتل عليه
فلا باس بذلك فاذا زالت الحاجة رده في الغنيمة ولا ينبغي ان يستعمل من الدواب
والثياب والسلاح ليقي به دابته وثيابه وسلاحه لقوله عليه السلام اياكم وربا الغلول
ولان هذا انتفاع من غير حاجة لكي يصون ثيابه وفرسه وسلاحه فان فعل
ذلك فلا ضمان عليه اذا هلك منه شيء لان الحق فيه لم يستقر للغانمين قوله ولا

يجوز

يجوز ان يبيعوا شيئا من ذلك ولا يتمولونه لكن لو باع شيئا بطعام جاز بشرط ان يأكله
ولا ينعقد الذهب بالفضة والعروض وسئل النبي صلى الله عليه وسلم هل احد احق
بشيء من المغنم قال لا حتى السهم ياخذه احدكم من جنبه فليس هو احق به من اخيه واخذ
النبي صلى الله عليه وسلم وبرة من سنام بعير فقال ايها الناس هذه من غنائمكم
فادوا الخيط والمخيط وما دون ذلك وما فوقه فان الغلول عار على اهله يوم
القيمة ونار وشنار قوله فان اسلم احد منهم احرز باسلامه نفسه واولاده الصغار
لانهم مسلمون باسلامه تبعا ويكونوا احرارا قوله وكل مال هو في يده لقوله
عليه السلام من اسلم على مال فهو له قوله او وديعة في يد مسلم او ذمي لان
ما في يد المسلم والذمي فهو محرز لان لهما يدا صحيحة محترمة فهي كما لو كانت في يده اذ
يد مودعه كيده واما ما كان في يد حربي فهو فيء لان الحربي ليس له يد صحيحة قوله
فان ظهرنا على الدار فعقاره فيء لان العقار بقعة من دار الحرب في يد اهل الدار
فلم يكن في يده حقيقة فكانت غنيمة والزرع اذا كان غير محصود فحكمه حكم العقار
قال الخجندي ما كان منقولا فهو له كالدراهم والثياب والعبيد والجواري
ولا يكون فيئا الا اذا كان العبد يقاتل فانه يكون فيئا لانه لما تمرد خرج من يد المولى
واما اذا كان غير منقول كالدور والعقار والزرع غير المحصود فهو فيء عندهما وقال
ابو يوسف المنقول وغير المنقول سواء ولا يكون فيئا قوله وزوجته فيء لانها كافرة
حربية لا تتبعه في الاسلام قوله وحملها فيء لانه ما دام متصلا بها فهو كعضو منها بدليل
انه يتبعها في البيع والعتق والتدبير والكتابة فقلنا هو رقيق مسلم تبعا للاب
في الاسلام ورقيق في الحكم تبعا للام والمسلم قد يكون محلا للتمليك تبعا لغيره
بخلاف المنفصل فانه جزء لا يعدم الحرية قوله واولاده الكبار فيء لانهم كفار حربيون
ولا تبعية بينهم وبينه لانهم على حكم انفسهم ومن قاتل من عبيده فيء لانه لما تمرد على مولاه
خرج من يده وصار تبعا لاهل الحرب قوله ولا ينبغي ان يباع السلاح من اهل الحرب
لان فيه تقوية لهم على قتالنا لان السلاح لا يصلح الا للحرب وكذا الحديد لانه اصل السلاح
وكذا الخيل والبغال والحمير لان فيه تقوية لهم علينا وكذا لا يباع منهم رقيق اهل
الذمة لانه مما يستعان به على القتال ولو دخل الحربي دارنا فاشترى سلاحا فانه
يمنع من ذلك ولا يمكن من ادخاله اليهم قوله ولا يفادى بالاسارى عند ابي حنيفة يعني لا
اسارى المسلمين باسارى الكفار لان فيه تقوية الكفار علينا ودفع شر حرابه خير
من استنقاذ اسيرنا قوله وقالا ابو يوسف ومحمد لا باس ان يفادى بهم اسارى المسلمين
لان فيه تخليص المسلم فهو اولى من قتل الكافر واما مفاداة اسارى المشركين بالمال

ناخذه منهم فلا يجوز في المشهور من المذهب لما فيه من المعونة بما يختص بالحرب والقتال
فصار كبيع السلاح منهم بالمال وعن محمد لا بأس بذلك اذا كان بالمسلمين حاجة
استدلالا بأسارى بدر وقال محمد ولا بأس ان يفادى الشيخ الكبير بذلك والعجوز
الفانية بمال اذا كان لا يرجى منها الولد واما النساء والصبيان فلا يفادي بهم الا ان يضطر
المسلمون الى ذلك لان الشيخ الكبير لا قتال فيه ولا يولد له فليس في رده لهم معونة لهم
واما النساء والصبيان ففي ردهم معونة لهم لان الصبيان يبلغون فيقاتلون والنساء
يلدون فيكثر نسلهم قال محمد وكذلك الخيل والسلاح اذا اخذناه منهم فطلبوا فداءها
بالمال لم يجز ان يفعل ذلك لان فيه معونة لهم بما يختص بالقتال قوله ولا يجوز المن
عليهم اي على الاسارى وهو ان يطلقهم مجانا من غير خراج ولا جزية لانه بالاسر ثبت حق
الاسترقاق فيه فلا يجوز اسقاطه منهم بغير عوض واما من النبي عليه السلام على ابي
عزة لانه كان من العرب لا يجوز استرقاقه قوله واذا فتح الامام بلدا عنوة اي قهرا
بالخيار ان شاء قسمه بين الغانمين كما فعل عليه السلام بخيبر قوله وان شاء اقر
اهلها ووضع عليهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج كما فعل عمر بسواد العراق بموافقة الصحابة
وقيل الاولى ان يقسم عند حاجة الغانمين وان يترك فيهما عند عدم حاجتهم وهذا
في العقار اما في المنقول فلا يجوز ان يرده عليهم قوله وهو في الاسارى بالخيار ان شاء قتلهم الا ان
يسلموا لان في قتلهم حسم مادة الفساد واذا راى الامام ذلك لا يخاف من غدرهم بالمسلمين
قوله وان شاء استرقهم سواء اسلموا او لم يسلموا ان كان ممن يجوز استرقاقهم بان لم يكونوا
من العرب واي رجل من المسلمين قتل اسيرا في دار الاسلام او في دار الحرب قبل ان يقسموا
او قبل ان يسلموا فلا شيء عليه من دية ولا قيمة ولا كفارة لانهم على اصل الاباحة فان قسمهم
الامام او باعهم حرمت دماؤهم فان قتلهم قاتل غرم قيمتهم ووجب عليه الكفارة اذا كان
خطأ لان القسمة والبيع تقرير الرق فيهم واسقاط الحكم القتل عنهم فصار القاتل جانيا
كمن قتل عبد غيره ولا يجب عليه الدية والقود لان الاباحة التي كانت في الاصل شبهة
والقصاص يسقط بالشبهة فان اسلم الاسير قبل ان يقسم حرم دمه ويقسم في الغنيمة لان
القتل عقوبة على الكفر فيرتفع بالاسلام واما القسمة فلان الاسلام لا ينافي الاسترقاق قوله
وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين الا مشركي العرب والمرتدين فانه لا يتركهم وانما لهم الاسلام
الاسلام او السيف لما بينا من قبل قوله ولا يجوز ان يردهم الى دار الحرب لان في ذلك
تقوية لهم على المسلمين فان اسلموا لا يقتلهم وله ان يسترقهم توفيرا للمنفعة بعد انعقاد
السبب وهو الاخذ بخلاف اسلامهم قبل الاخذ لانه لم ينعقد السبب قوله واذا اراد
الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواشي يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها

وحرقها لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا غرض اصح من كسر شوكة اعداء الله واما تحريقها
بعد الذبح فلقطع منفعة الكفار بلحومها وجلودها ولا يجوز تحريقها قبل الذبح لما فيه
من تعذيب الحيوان ولا يعقرها لانه مثلة قوله ولا يعقرها ولا يتركها معناه لا يعقرها
ويتركها معقورة ولا يتركها ابتداء بغير العقر فهاتان مسألتان لا مسألة واحدة
فقوله ولا يعقرها احترازا عن قول مالك فان عنده يعقرها وقوله ولا يتركها
احترازا عن قول الشافعي فان عنده يتركها من غير عقر ولا ذبح وما كان من
سلاح يمكن تحريقه حرقه وان كان لا يمكن تحريقه كالحديد فانه يدفنه في موضع
لا يجده اهل الحرب وكذلك يكسر انيتهم واثاثهم بحيث لا ينتفعون به ويراق
جميع ادهانهم وجميع المائعات مغايظة لهم واما السبي اذا لم يقدروا على نقلهم فانه
يقتل الرجال اذا لم يسلموا ويترك النساء والصبيان والشيوخ متضيعة ليهلكوا
جوعا وعطشا وكذا اذا وجد المسلمون حية او عقربا في دار الحرب فانهم يقطعون
ذنب العقرب ويكسرون انياب الحية ولا يقتلونها قطعا لزوال ضررها عن
المسلمين ما داموا في دار الحرب وابقاء نسلها كذا في المحيط قوله ولا يقسم غنيمة
في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام المراد بالنهي الكراهة لا عدم الجواز
وعند الشافعي لا باس بقسمتها هنالك قوله والردء والمباشر سواء الردء المعين
الناصر يقال فلان ردء فلان اذا كان ينصره ويشد ظهره قال تعالى حكاية عن
موسى فارسله معي ردءا اي عونا والمباشر هو الذي يباشر القتال قوله
فان لحقهم مدد في دار الحرب قبل ان يحرزوا الغنيمة بدار الاسلام شاركوهم فيها هذا
اذا كان قبل القسمة او قبل بيع الغنيمة قوله ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا
ان يقاتلوا وكذا لا سهم للتاجر ولا للاجير فان قاتل التاجر مع العسكر اسهم له ان كان
فارسا ففارس او راجلا فراجل وكذا الاجير اذا ترك خدمة صاحبه وقاتل مع العسكر
استحق السهم وان لم يترك الخدمة فلا شيء له والاصل ان من دخل بنية القتال
استحق السهم سواء قاتل او لا ومن دخل لغير القتال لا سهم له الا ان يقاتل وهو من اهل
القتال ومن دخل ليقاتل فلم يقاتل لمرض وغيره فله سهمه ان كان فارسا ففارس
او راجلا فراجل وكذا اذا دخل مقاتلا فاسر ثم تخلص قبل اخراج الغنيمة فله سهمه قوله
واذا امن الرجل حر او امرأة حرة كافرا او جماعة او اهل حصن او مدينة صح امانهم
اما امان الرجل الواحد فلقوله عليه السلام المسلمون على يد من سواهم تتكافأ
دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم اي اقلهم عددا وهو الواحد ومعنى تتكافأ دماؤهم اي
دم الشريف والوضيع في القصاص والدية سواء ومعنى قوله على يد من سواهم

اي يقاتلون من كان على غير دينهم حتى يسلموا او يؤدوا الجزية واما امان المراة فهو جائز
لما روي ان زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم امنت زوجها ابا العاص
واجاز النبي صلى الله عليه وسلم فقال اجرنا من اجرت وامنا من امنت وروي
ان ام هاني اجارت حموين لها من بني مخزوم وهما الحرث ابن هشام وعبد الله
ابن ابي ربيعة فاقبل اخوها علي كرم الله وجهه عليهما ليقتلهما وقال اتجيرين المشركين
على رسول الله فقالت والله لا تقتلهما حتى تقتلني قبلهما ثم اغلقت دونه الباب
ومضت الى رسول الله فقالت يا رسول الله لقيت من ابن ابي وامي وذكرت
له القصة فقال ما كان له ذلك قد اجرنا من اجرت وامنا من امنت قوله و
لا يجوز لاحد من المسلمين قتالهم الا ان يكون فيه مفسدة فينبذ اليهم الامام لانه
اذا كان يلحق المسلمين بذلك وهن ومذلة كان للامام نقضه فينبذ اليهم كما
اذا امنهم الامام بنفسه قال الكرخي والمراهق اذا كان يعقل الاسلام لا يصح
امانه عند ابي ح حتى يبلغ وقال محمد يصح لانه من اهل القتال كالبالغ ولابي ح
انه لا يملك التحقيق لان الامان عقد من العقود قوله ولا يجوز امان ذمي لانه متهم على المسلمين العقود م
لانه يقصد تقوية الكفار واظهار كلمتهم ولانه لا ولاية له على المسلمين قوله ولا الاسير
ولا التاجر الذي يدخل اليهم وكذلك من اسلم هناك ولم يهاجر الينا لا يجوز امانه
لان هؤلاء يضطرون الى ما يريده الكفار ليتخلصوا بذلك من الضرب قوله ولا
يجوز امان العبد عند ابي ح الا ان ياذن له مولاه في القتال لان العبد لا يملك القتال
بنفسه فهم امنون منه فلا يصح امانه ولانه لا يملك الولاية فصار كالصبي والمجنون
قوله وقال ابو يوسف ومحمد يصح امانه اذن له في القتال او لم ياذن له قال
في الينابيع اذا قال اهل الحرب الامان فقال رجل حر من المسلمين او امراة حرة
لا تخافوا او لا تذهلوا او اجد والله في ذمته او تعالوا او اسمعوا الكلام فهذا كله امان
صحيح قوله واذا غلب الترك على الروم فسبوهم واخذوا اموالهم ملكوها يعني اخذوا
اموالهم واسترقوا اولادهم فانهم يملكون ذلك وانقطع حق الاولين عنها فصارت
مالا لهم وكذا اذا غلب الروم على الترك وهو كذلك والتركي حربي مثل الرومي
قوله فان غلبنا على التركي حل لنا ما ناخذه من ذلك اي من اموالهم واولادهم
ولا يمنع صلحنا مع احد من الفريقين من ذلك لان الاخذ منهم بمنزلة الشراء ولو
اشتريناه منهم ملكناه فكذا اذا غلبناهم عليه قوله فان غلبوا على اموالنا واحرزوها
بدارهم ملكوها اعلم ان الكفار اذا غلبوا على اموال المسلمين واحرزوها بدارهم
ملكوها عندنا خلافا للشافعي ثم عندنا لا يخلو الامان يسلموا او يغلبهم المسلمون

فان

فان اسلموا فلا سبيل لاصحابنا عليها لقوله عليه السلام من اسلم على مال فهو له وان
غلبهم المسلمون فاستنقذوها من ايديهم فان جاءوا بها فوجدوها قبل القسمة اخذوها
قوله فان ظهر عليها المسلمون فوجدوها قبل ان تقسم فهي لهم بغير شيء وان وجدوها
بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا واما اذا كان مثليا لا ياخذه لعدم الفائدة
لانهم اذا اخذوه ردوا مثله ولو كان عبدا فاعتقه من دفع في سهمه نفذ عتقه
وبطل حق المالك وان باعه من رجل كان له ان ياخذه بالثمن الذي باعه
وليس له ان ينقض البيع قوله وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك
بثمن واخرجه الى دار الاسلام فمالكه الاول بالخيار ان شاء اخذه بالثمن الذي
اشتراه التاجر به وان شاء تركه لان التاجر يتضرر باخذه منه مجانا لانه دفع العوض
فيه فكان اعدل النظر فيما قلنا وان اشتراه بعوض اخذه بقيمة العوض وان
اشتراه بخمر او خنزير اخذه بقيمة العبد وان شاء ترك وان وهبوه لمسلم ياخذ
بقيمته قوله ولا يملك علينا اهل الحرب بالغلبة مدبرينا وامهات اولادنا
ومكاتبينا واحرارنا ونملك عليهم جميع ذلك لان احرارهم يجوز ان يملكوا بالبيع والشرا
فكذا بالسبي لان الشرع اسقط عصمتهم وجعلهم ارقاء ومدبرونا ومكاتبونا وامهات
اولادنا قد تعلق بهم حق الحرية ولهذا لا يجوز بيعهم فكذا لا يجوز سبيهم فلهذا لم يدخلوا
تحت ملكهم قوله واذا ابق عبد لمسلم فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه عند ابي ح لان
العبد اذا خرج من دار الاسلام زالت يد مولاه عنه لانتفاء ان تبقى يده مع اختلاف
الدارين فيحصل العبد في يد نفسه واذا ظهرت يده على نفسه صارت معصومة
فلم يبق محلا للتمليك فاذا لم يملكوه كان لصاحبه ان ياخذه قبل القسمة وبعدها
بغير شيء عنده وقال ابو يوسف ومحمد يملكونه لان العصمة لحق المالك لقيام يده
وقد زالت فصار كالبعير او الفرس اذا ند اليهم فانهم يملكونه قوله فان ند اليهم بعير
فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء اذ لا يد للعجماء تظهر عند الخروج فاذا اخذوه
صاروا اخذين له من يد صاحبه فلذلك ملكوه بخلاف العبد على ما ذكرنا وان
اشتراه رجل ودخل به دار الاسلام فصاحبه ياخذه بالثمن ان شاء وان ابق
عبد اليهم وذهب معه بفرس او متاع فاخذ المشركون ذلك كله واشترى رجل
ذلك واخرجه الينا فان المولى ياخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بالثمن
هذا عند ابي ح وعندهما ياخذ العبد وما معه بالثمن ان شاء واذا دخل الحربي الينا
بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عند ابي ح لان تخليص المسلم
من ذل الكافر واجب فقام الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهو الاعتاق

تخليصا له كما تقام ثلث حيض مقام التفريق فيما اذا اسلم احد الزوجين في دار الحرب
وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق قوله واذا لم يكن للامام حمولة يحمل عليها الغنيمة قسمها
بين الغانمين قسمة ايداع لا قسمة تمليك ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم ويقسمها
هكذا ذكره الشيخ مطلقا ولم يشترط رضاهم وهي رواية السير الكبير وجملته ان
الامام اذا وجد في المغنم حمولة حمل عليها الغنائم لان الحمولة والمحمول مال لهم وكذا اذا
كان في بيت المال حمولة حمل عليها لانه مال المسلمين وان كانت الدواب للغانمين
او لبعضهم فانه لا يجبرهم على حملها عليه وانه في رواية السير الصغير بل يستأجرها منهم لانه
فان لم يرض صاحبها لم يحملها عليها وفي السير الكبير يحملها عليها بالاجر وان لم يرضوا لان دفع
الضرر العام بتحمل ضرر خاص وان كان بحال لو قسمها بينهم يقدر كل واحد منهم على
حمله قسمها بينهم قسمة ايداع وان كانوا لا يقدرون على الحمل ولا يجدون الدواب
بالاجارة فان الامام يقتل الرجال اذا كانوا لم يسلموا ويترك النساء والذراري والصبيان
في الطريق ليموتوا جوعا وعطشا ويذبح الحيوان ويحرقها بالنار قوله ولا يجوز بيع
الغنائم قبل القسمة لانه لا ملك لاحد فيها قبل ذلك وانما ابيح لهم الانتفاع بالطعام
والعلف للحاجة ومن ابيح له تناول شيء لم يجز له بيعه كمن اباح طعاما لغيره
ومن مات من الغانمين في دار الحرب فلا حق له في الغنيمة لان حق الغانمين
لا يثبت فيها ما لم يحرزها بدار الاسلام ولا يملكوها الا بالقسمة فمن مات منهم قبل
ذلك لا يستحق منها شيئا قوله ومن مات منهم بعد اخراجها فنصيبه لورثته لانه
مات بعد ثبوت حقه فيها قوله ولا باس ان ينفل الامام في حال القتال ويحرض
على القتال ذكره بلفظ لا باس وفي المبسوط بلفظ الاستحباب وفي الهداية التحريض
مندوب اليه قال الله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال اي رغبهم والتحريض
الترغيب في الشيء والتنفيل نوع تحريض ولان في ذلك منفعة للمسلمين لان
الشجعان يرغبون في ذلك فيخاطرون بانفسهم ويقدمون على القتال قوله
فيقول من قتل منكم قتيلا فله سلبه قال الخجندي التنفيل على وجهين اما ان يكون
قبل الفراغ من القتال او بعده فان كان بعده لا يملك الامام ذلك لانه انما جاز لاجل
التحريض على القتال وبعد الفراغ منه لا تحريض ثم اذا كان قبل الفراغ من القتال
فهو على اربعة اوجه اما ان يقول من اخذ منكم شيئا فهو له او لم يقل منكم او يقول
من قتل منكم قتيلا فله سلبه او يقول من قتل قتيلا ولم يقل منكم اما اذا قال من اخذ منكم
فان الامام لا يدخل تحت ذلك وان قال من اخذ شيئا فان الامام يدخل تحت ذلك
وكذا اذا قال من قتل قتيلا دخل هو حتى لو قتل هو او غيره فله سلبه وان قال من قتل منكم

فان

فان الامام لا يدخل ثم اذا قال من قتل منكم قتيلا فقتل رجل رجلين او اكثر فله سلب الكل وان
كان رجلان او ثلاثة او اكثر قتلوا رجلا فانه ينظر ان كان المقتول مبارزا يقاوم الكل
منهم كان لهم سلبه وان كان لا يقاومهم صار عاجزا فلا يستحقون سلبه ويكون غنيمة
لجميع الجيش لان الامام انما يقول هذا لاظهار الجلادة فان عاجزا فلا جلادة في قتله
قوله قتيلا سمي قتيلا وهو حي اعتبارا بما يؤول اليه ومنه قوله تعالى اني اراني اعصر
خمرا وانما يعصر عنبا لانه لما كان يؤول الى الخمر سمي خمرا ولو قتله رجلان اشتركا في سلبه
فان بدا احدهما فضربه ثم اجهز الآخر ان كان ضرب الاول اثخنه بحيث لا يمكنه
ان يقاتل ولا يعين بقول فالسلب للاول لانه صار في حكم المقتول وان كان
ضرب الاول لم يصيره الى هذه الحالة فالسلب للثاني وقد روي ان محمد بن سلمة
ضرب مرحبا فقطع رجله وضرب علي عنقه فقال محمد والله يا رسول الله لو
اردت قتله لقتلته ولكن اردت ان اعذبه كما عذب اخي فاعطى النبي صلى الله
عليه وسلم سلبه لمحمد بن سلمة وهذا محمول على ان ضربة محمد صيرته بحيث لا يقاتل ولا
يعين على القتال قال ابو ح وان لم يجعل السلب للقاتل فقتل رجل قتيلا فسلبه
من جملة الغنيمة والقاتل وغيره في ذلك سواء قوله او يقول للسرية
قد جعلت لكم الربع بعد الخمس اي بعد ما يدفع الخمس وكذا اذا قال الثلث بعد الخمس
او النصف بعد الخمس معناه انتم تنفردون بالربع من جملة العسكر يؤخذ منه الخمس
ذلك ويكون لهم ما سمي لهم من ذلك بعد الخمس وما زاد على ما سمي لهم يشاركون
العسكر فيه وان قال فلكم الربع ولم يقل بعد الخمس لم يخمس الربع وصار النفل بخمسه
وكذا اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه لم يخمس الاسلاب وان قال من قتل
قتيلا فله سلبه بعد الخمس خمس الاسلاب قوله ولا ينفل بعد احراز الغنيمة بدار
الاسلام الا من الخمس لانها اذا احرزت تعلق بها حق جميع الجيش واما الخمس فلا حق للجيش
فيه فيجوز التنفيل منه قوله وان لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل
وغيره فيه سواء وقال الشافعي اذا قتل كافرا مقبلا غير مدبر فله سلبه قوله
والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه وكذا ما على مركبه من السرج
والآلة وما معه على مركبه من ماله في حقيبته او على وسطه واما جنيبه وغلامه
وما كان مع غلامه على دابة اخرى وما كان على فرس آخر فليس ذلك بسلب وهو غنيمة
لجميع الجيش وقد روي ان البراء بن مالك بارز المرزبان فقتله واخذ سلبه
فكان عليه منطقة ذهب فاجرهم فقوم عليه فبلغ ثلاثين الفا فقال عمر انا كنا
لا نخمس الاسلاب وان هذا بلغ مالا عظيما وانا نأخذ خمسه قوله واذا خرج

المسلمون من دار الحرب لم يجز ان يعلفوا من الغنيمة ولم ياكلوا منها شيئا لان الضرورة
والحاجة قد ارتفعت لان الغالب انهم يجدون في دار الاسلام الطعام والعلف
فلا يباح لهم التناول من الغنيمة قوله ومن فضل معه علف او طعام رده الى الغنيمة
لان الضرورة قد ارتفعت فان انتفعوا بشي من علف او اكل ينبغي لو كان غنيا
ان يتصدق بقيمته ان كان بعد القسمة او رد قيمته في المغنم ان كان قبل القسمة
وان كان فقيرا رده قبل القسمة ولم يلزمه بعد القسمة شي وانما يرده الغني اذا كان
قبل القسمة لانه يمكن رده الى الغنيمة واما بعد القسمة فقد تعذر ايصاله الى مستحقه
لتفرق الغانمين فيتصدق به وانما الفقير يرده قبل القسمة لا نحو الغني واما
بعدها فحجبة المتصدق وهو محل للتصدق لانه فقير قوله ويقسم الامام الغنيمة
فيخرج خمسها قال تعالى فان لله خمسه قوله ويقسم الاربعة الاخماس بين الغانمين
للفارس سهمان يعني سهما له وسهما لفرسه وللراجل سهم عند ابي ح وبه قال زفر
والحسن ابن زياد وهو قول العراقيين والكوفيين والبصريين قوله وقال ابو يوسف
ومحمد للفارس ثلثة اسهم سهم له وسهمان لفرسه وللراجل سهم وهو قول اهل
الحجاز لان مونة الفرس اكثر من مونة الادمي فوجب ان يكون سهمه اكثر ولابي ح ان
القياس يمنع الاستحقاق بالفرس لانه آلة الحرب بمنزلة الالات كالقوس والرمح
والسيف والنبل وانما ترك القياس بالخبر وقد اختلفت الاخبار في بعضها ان
النبي عليه السلام اعطى الفارس سهمان وروي انه اعطاه ثلثة اسهم فلما اختلفت الاخبار
اسقط ما اختلف فيه واثبت ما اتفق عليه ولان الانتفاع بالفارس اعظم من
الانتفاع بالفرس الا ترى ان الفرس بانفراده لا يقاتل والفارس بانفراده يقاتل
فلم يجز ان يستحق بالفرس اكثر مما يستحق لصاحبه ولهذا قال ابو ح لا افضل بهيمة
على انسان وروى ان النبي عليه السلام قسم غنائم خيبر على اهل الحديبية على ثمانية
عشر سهما وكان الجيش الفا وخمساية منها ثلثماية فارس ومنها الف ومائتان راجل
فاعطى الفارس سهمين سهما له وسهما لفرسه واعطى الراجل سهما واحدا ووجه التخريج على
ثمانية عشر ان تقول الرجالة اثنى عشر ماية فيجعل اثنى عشر سهما لكل ماية سهما او تقول
الفرسان ثلثماية فيجعل الثلثة من العدد لكل ماية واحد ثم يضعف هذه الثلثة
لان لكل واحد منهم سهمان فتكون ستة وتضمها الى اثنى عشر سهما فالكل يكون ثمانية عشر
فيكون للفرسان في هذه القسمة ثلث الجميع وللرجالة الثلثان قوله ولا يسهم الا لفرس
واحد وهذا قول ابي ح ومحمد وزفر والحسن ابن زياد وقال ابو يوسف يسهم لفرسين
ولا يسهم لثلاثة لان الرجل قد يحتاج لفرسين احدهما يركبه والاخر يكون

جنب

جنيب فاذا عيا الذي تحته ركب الاخر فقاتل عليه ولهم ما روي ان الزبير ابن العوام حضر
يوم خيبر بافراس فلم يسهم له النبي عليه السلام الا لفرس واحد ولان القتال لا يكون الا على
فرس واحد ولا يكون على فرسين دفعة واحدة قوله والبراذين والعتاق سواء لان
اسم الخيل يشتمل على جميع ذلك والارهاب مضاف الى جميع جنس الخيل بالنص ومن
رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل يطلق على البراذين والعتاق
والهجين والمقرف اطلاقا واحدا ولان العتيق ان كان في الطلب والهرب اقوى فالبرذون ذون
اصبر والين عطفا ففي كل منهم المنفعة فاستويا البرذون الذي فيه الدناءة من
قبل ابيه والعتيق الذي لا دناءة فيه لا من قبل ابيه ولا من قبل امه بل كلاهما
عربيان والهجين الذي فيه الدناءة من قبل امه والمقرف دني الابوين جميعا بان يكونا
عجميين وفي الصحاح المقرف هو الذي فيه الهجنة من الفرس وغيره وهو الذي امه عربية
وابوه ليس كذلك لان الاقراف انما هو من قبل الفحل قوله ولا يسهم لراحلة ولا بغل يعني
ان من له بعير او بغل او حمار فهو والراجل سواء لان المعنى الذي في الخيل معدوم فيهم
قوله ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم فارس وسواء استعاره
او استاجره للقتال فحضر به فانه يسهم له وان غصبه وحضر به استحق سهمه من وجه محظور
فيتصدق به ونفق اي مات يقال نفقت الدابة ومات الانسان وتنبل البعير كله
بمعنى هلك وسواء بقي فرسه معه حتى حصلت الغنيمة او مات حين دخل بها او
اخذه العدو او كسر او عرج قبل حصول الغنيمة او بعدها فانه يستحق سهم فارس و
قال الشافعي اذا مات فرسه قبل القتال فهو راجل والاصل ان المعتبر عندنا حالة
المجاوزة وعنده حالة الحرب لانه هو السبب وقلنا المجاوزة نوع قتال لانه يلحقهم
الخوف بها فان دخل فارسا ثم باع فرسه او رهنه او آجره او وهبه او اعاره ففي ظاهر
الرواية يبطل سهم الفرس ويأخذ سهم راجل لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على
انه لم يكن قصده بالمجاوزة القتال فارسا ولانه بعقده رضي باسقاط حقه وليس
كذلك اذا نفق فرسه لانه لم يوجد منه رضى باسقاط حقه وروى الحسن عن
ابي ح انه يضرب له سهم فارس لان سبب الاستحقاق قد حصل وهو دخوله فارسا وبيع
الفرس بمكوثه واما اذا باعه بعد الفراغ من القتال لم يسقط سهم الفرس وكذا اذا
باعه في حال القتال عند البعض والاصح انه يسقط لانه بيعه في حالة القتال
يدل على انه قد غرضه التجارة فيه الا انه ينتظر عزته قوله ومن دخل راجلا
فاشترى فرسا استحق سهم راجل وكذا اذا استعاره او استاجره او وهب له لانه
سهم راجل لان المعتبر حالة التجوف وقال الحسن اذا دخل راجلا واشترى

ورثا او وهب له قبل ان يغنم العسكر شيئا ثم قاتل عليه حتى غنموا ضرب له بسهم فارس لان
المقصود بالدخول القتال والانتفاع بالفرس حال القتال اكثر من الانتفاع به حالة الدخول كذا
في الهداية ولو دخل فارسا فقاتل راجلا لضيق المكان يستحق سهم الفرسان بالاتفاق
وفي الجندي اذا باع فرسه او وهبه او آجره او اعاره بعد الدخول سقط سهم فرسه فان
اشترى مكانه اسهم له سهم فارس **قوله** ولا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا صبي ولا مجنون ولا
ذمي ولكن يرضخ لهم الامام قدر ما يرى ولا يبلغ لهم السهم لان المرأة والصبي عاجزان والعبد لمولاه
ان يمنعه الا ان يرضخ لهم تحريضا على القتال والمكاتب بمنزلة العبد لقيام الرق فيه وتوهم
عجزه فيمنعه المولى عن الخروج الى القتال وانما يرضخ للعبد اذا قاتل وكذا المرأة انما يرضخ لها
اذا كانت تداوي الجرحى وتقوم على المرضى اما اذا دخلت لخدمة زوجها والعبد لخدمة
مولاه ولم يحصل من العبد قتال ولا من المرأة مداواة ولا نفع للمسلمين فانه لا يرضخ لهم
اصلا وكذا الذمي انما يرضخ له اذا قاتل او دل على الطريق وينبغي للامام ان لا يستعين باهل
الذمة على القتال لانه لا يؤمن غدرهم وخيانتهم بالمسلمين الا انهم اذا حضروا وقاتلوا مع
المسلمين باذن الامام فانه يرضخ لهم ولا يبلغ لرجالتهم سهم الرجالة ولا لفرسانهم سهم الفرسان
لنقصان منزلتهم وانحطاط رتبتهم **قوله** واما الخمس فيقسم على ثلثة اسهم سهم لليتامى
ويشترط فيهم الفقر **قوله** وسهم للمساكين وسهم لابناء السبيل وابن السبيل هو
المنقطع عن ماله **قوله** ويدخل فقراء ذوي القربى فيهم اي ايتام ذوي القربى يدخلون
في اليتامى ومساكين ذوي القربى يدخلون في سهم المساكين وابناء السبيل من ذوي القربى
يدخلون في ابناء السبيل كذا في المستصفى وقوله ذوي القربى يعني قرابة النبي عليه السلام
قوله ويقدمون لان الله قدمهم في الآية بقوله واليتامى والمساكين وابن السبيل
قوله ولا يدفع الى اغنيائهم شيئا لانه انما يستحق بالفقر والحاجة **قوله** فاما ما ذكره
الله في كتابه لنفسه من الخمس فانما هو لافتتاح الكلام تبركا باسمه وسهم النبي عليه
السلام سقط بموته كما سقط الصفي وهو شيء كان يصطفيه النبي عليه السلام لنفسه
من الغنيمة مثل درع او سيف او جارية **قوله** وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه
في زمن النبي عليه السلام بالنصرة وبموته زالت النصرة **قوله** وبعده بالفقر فالذكر
مثل حظ الانثيين ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم من بني عبد شمس
وبني نوفل وكان اولاد عبد مناف اربعة هاشم وعبد المطلب وعبد شمس
ونوفل فبنو عبد شمس وبنو نوفل لا يعطون منه شيئا وانما هو لبني هاشم
وبني المطلب خاصة لما روي ان جبير بن مطعم وهو من بني نوفل قال لرسول
الله صلى الله عليه وسلم لما قسم لبني هاشم وبني المطلب قسمت لاخواننا يا رسول الله

من بني المطلب وبني هاشم ولم تعطنا شيئا وقرابتنا مثل قرابتهم فقال له عليه
السلام انا هاشم والمطلب شيء واحد انهم لم يفارقونا في جاهلية ولا اسلام انما
بنو هاشم وبنو المطلب هكذا ثم شبك اصابعه لعن الله من فرق بينهما ربونا
صغارا وحملناهم كبارا وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اعطى بني هاشم وبني
المطلب ولم يعط بني نوفل وبني عبد شمس اتاه عثمان بن عفان وهو من بني عبد
شمس وجبير بن مطعم وهو من بني نوفل فقالا يا رسول الله هؤلاء بنو هاشم لا ينكر
فضلهم للموضع الذي وضعك الله فيهم فما بال اخواننا من بني المطلب اعطيتهم و
منعتنا وقرابتنا واحدة فقال انا وبنو المطلب لم نفترق في جاهلية ولا اسلام
وانما بنو المطلب وبنو هاشم شيء واحد وشبك بين اصابعه وهذا يدل
على ان الاستحقاق انما هو بالنصرة لا بالقرابة **قوله** واذا دخل واحد او اثنان
دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخمس لانه ليس بغنيمة لان الغنيمة
هي المأخوذ قهرا وغلبة لا اختلاسا وسرقة واما اذا دخل الواحد والاثنان
باذن الامام ففيه روايتان المشهور انه يخمس والباقي لمن اصابه والرواية
الثانية لا يخمس لانه ماخوذ على طريق التلصص والرواية الاولى اصح لانه لما اذن
لهم الامام فقد التزم نصرتهم فكان المأخوذ بظهره لا بالتلصص **قوله** واذا دخل
جماعة لهم منعة فاخذوا شيئا خمس وان لم ياذن لهم الامام لان الجماعة لها منعة فكان
المأخوذ قهرا وغنيمة وان كانوا جماعة لا منعة لهم ودخلوا بغير اذن الامام واخذوا شيئا
لم يخمس لان المأخوذ ليس بغنيمة لان الغنيمة ما اخذت بالغلبة والقهر وهؤلاء كاللصوص
لانهم يستترون بما ياخذونه وان لم يكن غنيمة فما اخذه كل واحد فهو له لا يشاركه
فيه صاحبه لانه ماخوذ على طريق اصل الاباحة كالحصيدة والحشيش **قوله**
واذا دخل المسلم دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموالهم ودمائهم
لانه ضمن ان لا يتعرض لهم بالاستيمان فالتعرض بعد ذلك يكون غدرا والغدر حرام
بخلاف الاسير لانه غير مستامن فيباح له التعرض وان اطلقوه طوعا **قوله** فان غدر
بهم واخذ شيئا وخرج به ملكه ملكا محظورا ويؤمر ان يتصدق به لانه حصل
بسبب الغدر فاوجب ذلك خبثا فيه فكان محظورا فان لم يتصدق به ولكنه
باعه صح بيعه ولا يطيب للمشتري الثاني كما لا يطيب للاول **قوله** واذا دخل
الحربي الينا بامان لم يمكن له ان يقيم في دارنا سنة لانه اذا وقف في دارنا وقف
على عورات المسلمين فلا يؤمن ان يدل علينا المشركين فيكونون عينا لهم وعونا
علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لانه قد يجوز ان يظهر له رغبة في دب

الاسلام فيدخل فيه لان في منعه من الاقامة اليسيرة قطع الجلب وسد باب
التجارة والميرة وفيه ضرر بالمسلمين والمدة الطويلة هي سنة وما دونها
اليسيرة قوله ويقول له الامام اذا اقمت تمام السنة وضعت عليك الجزية فيه
اشارة الى ان الجزية توضع عليه من وقت الدخول وفي بعض الكتب من وقت القول
وينبغي للامام ان يقول له ذلك في اول ما دخل ويضرب له مدة على مقدار ما يرى
ويكون دون السنة نحو الشهرين والثلثة ويقول له ان جاوزتها جعلتك ذميا
ووضعت عليك الجزية قوله فان اقام سنة اخذت منه الجزية وصار ذميا
ولم يترك ان يرجع الى دار الحرب لانه لما اقام بعد هذا صار ملتزما الجزية فان اخذ
منه الجزية صار ذميا والذمي لا يمكن من الرجوع الى دار الحرب قوله فان عاد الى
دار الحرب وترك وديعة عند مسلم او ذمي او دينا في ذمتهم فقد صار دمه مباحا
بالعود لانه ابطل امانه برجوعه الى دار الحرب قوله وما في دار الاسلام من ماله
على خطر لانه بالامان حظر دمه وماله وزوال الحظر عن دمه لا يزيل الحظر عن
ماله فيبقى ماله على ما كان عليه قوله فان اسر او ظهر على الدار فقتل سقطت ديونه
وصارت الوديعة فيئا اما الوديعة فلانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده فيصير
فيئا تبعا لنفسه واما الدين فلان اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه
اسبق من يد العامة فيختص به فيسقط قوله وما اوجف عليه المسلمون اي
اسرعوا الى اخذه من اموال اهل الحرب بغير قتال في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج الايجاف
هو الاسراع والازعاج السير والوجيف نوع من السير فوق التقريب ومعنى المسئلة ما
اوجف عليه المسلمون من اموال اهل الحرب بغير قتال مثل الارض التي اجلوا اهلها
عنها لاجل خوفهم وقوله كما يصرف الخراج فائدته انه لا يقسم قسمة الغنيمة ولا يجب فيه
الخمس قوله وارض العرب كلها ارض عشر وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر اليمن بمهرة
الى حد الشام العذيب قرية من قرى الكوفة وقوله حجر هو بفتح الحاء والجيم واحد
الاحجار ومهرة موضع باليمن سمي بمهرة ابن حيدان ابو قبيلة تنسب اليها الابل
المهرية قوله والسواد كله ارض خراج يعني سواد العراق سمي بذلك لخضرة اشجاره
وزرعه وسواد العراق ارضه [illegible] سواد البصرة والكوفة فانها قوله
وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن العلث الى عبادان وعقبة حلوان
حد سواد العراق عرضا والعلث قرية بالعراق شرقي دجلة وعبادان حصن صغير
على شاطئ البحر وطول سواد العراق مائة وثمانون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا
ومساحته اثنان وثلاثون الف الف جريب وقيل سبعة وثلاثون الف جريب

قوله

قوله وارض السواد كلها مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها لانها فتحت عنوة وقهرا
واقر اهلها عليها ووضع عليهم الخراج في ارضهم والجزية على رؤوسهم فبقيت الارض مملوكة لهم
قوله وكل ارض اسلم اهلها عليها او فتحت عنوة فقسمت بين الغانمين فهي ارض عشر
يعني ما سوى ارض العرب لان المسلم لا يبتدأ بالخراج والعشر اليق به لانه طهرة وعبادة
وكذلك ما سوى ارض السواد قوله وكل ارض فتحت عنوة فاقر اهلها عليها فهي ارض
خراج لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به وهذا اذا وصل اليها
ماء الانهار وكل ارض لا يصل اليها ماء الانهار ويسقى بعين فهي عشرية لقوله عليه
السلام ما سقته السماء ففيه العشر وماء العين في معنى ماء السماء قال تعالى الم تر
ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض قوله ومن احيا ارضا مواتا
فهي عند ابي يوسف في عشرية بحيزها اي بقربها او الحيز القريب قوله فان كانت من حيز
ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية هذا اذا كان
المحيي لها مسلما اما اذا كان ذميا فعليه الخراج وان كانت من حيز ارض العشر وكان
القياس عند ابي يوسف ان تكون البصرة خراجية لانها من حيز ارض الخراج الا ان
الصحابة وضعوا عليها العشر فترك القياس لاجماعهم قوله والبصرة عندنا عشرية
باجماع الصحابة لما بيناه قوله وقال محمد ان احياها ببئر حفرها او عين استخرجها او ماء
دجلة او الفرات او الانهار العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية قال في الهداية
الماء العشري ماء السماء والابار والعيون والبحار التي لا تدخل تحت ولاية احد والماء
الخراجي الانهار التي شقتها الاعاجم وماء سيحون وجيحون ودجلة والفرات عشري عند
محمد وخراجي عند ابي يوسف ذكره في باب خراج الزرع والثمار قوله وان احياها
بماء الانهار التي احتفرها الاعاجم كنهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية يزدجرد من ملوك فارس
وهو اخر ملوكهم قوله والخراج الذي وضعه عمر بن الخطاب على اهل السواد في كل جريب
يبلغه الماء قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم الخراج على ضربين خراج مقاطعة وخراج مقاسمة
فخراج المقاطعة هو الذي ذكره الشيخ وخراج المقاسمة هو ما اذا فتح الامام بلدا ومن
عليهم ورأى ان يضع عليهم جزءا من الخارج اما نصف الخارج او ثلثه او ربعه فانه يجوز ويكون
حكمه حكم العشر يعني انه يتعلق بالخارج لا بالتمكن من الزراعة حتى اذا عطل الارض
مع التمكن لا يجب عليه شيء كما في العشر ويوضع ذلك في الخراج ويؤخذ منه ولا يزيد
على النصف وينبغي ان لا ينقص عن الخمس ضعف ما يأخذ من المسلمين والجريب ارض
طولها ستون ذراعا وعرضها ستون ذراعا بذراع الملك يزيد على ذراع العامة بقبضة وذكر
الصيرفي ان الذراع المعتبر سبع قبضات من غير الابهام قائمة قوله قفيز هاشمي هو ثلاثة

أنطال بالعراقي مثل الصاع الحجازي ووزنه اربعة امنان عند ابي ح ومحمد ويكون ما يزرع
في تلك الارض فقال الامام ظهير الدين يكون من الحنطة او الشعير كذا في المستصفى
ودرهم معناه يكون الدرهم من وزن سبعة وهو ان يكون وزنه اربعة عشر قيراطا
وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم المتصل والنخل المتصل عشرة دراهم
المتصل ما لم يمكن تحته الزراعة ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها مؤنة والزرع اكثرها
مؤنة والرطبة بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي
الزرع ادناها وفي الرطبة اوسطها كذا في الهداية وهذا التقدير منقول عن عمر **قوله** وما
سوى ذلك من الاصناف يوضع عليها بحسب الطاقة ومعناه كالزعفران وغيره لانه
ليس فيه توظيف عمر وقد اعتبر عمر الطاقة في الموظف فيعتبر ها هنا لا توظيف فيه
قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج ولا يزاد عليه لان التنصيف عين الانصاف
قال الجندي في جريب الزعفران الخراج قدر ما يطيق ان كان يبلغ قدر غلة الارض
المزروعة يوخذ منه قدر خراج المزروعة وان كان يبلغ غلة الرطبة نصفه
خمسة دراهم وعلى هذا التقدير لو اعطاه الخراج لا يتكرر بتكرر الخارج في سنة واحدة
وانما عليه في السنة الواحدة خراج واحد سواء زرعها في السنة مرة او مرتين او ثلثا
بخلاف العشر لانه لا يتحقق عشر الا بوجوده في كل خارج **قوله** فان لم يطق ما وضع عليها
نقصها الامام قال في الهداية النقص عند قلة الريع جائز بالاجماع واما الزيادة عند
زيادة الريع فجائزة عند محمد ايضا اعتبارا بالنقصان وعند ابي يوسف لا يجوز
وعن محمد مثل ابي ح قال ابو يوسف لا ينبغي للمولى ان يزيد على وظيفة عمر
وقال محمد لا باس بذلك اذا كانت ارضهم تحمل اكثر من ذلك فان اخرجت الارض
قدر الخراج اخذ نصفه وان اخرجت مثلي الخراج اخذ الخراج كله ويأخذ الخراج
من ارض النساء والصبيان والمجانين **قوله** فان غلب على ارض الخراج الماء
او انقطع عنها او اصطلم الزرع آفة سماوية فلا خراج عليهم لانه فات التمكن
من الزراعة وكذا اذا كانت الارض نزة او سبخة وقوله او اصطلم الزرع آفة
يعني اذا ذهب كل الخارج اما اذا ذهب بعضه قال محمد ان بقي مقدار نصفه
قال مشايخنا والصواب في هذا ان ينظر اولا الى ما انفق هذا الرجل في هذه الارض
ثم ينظر الى الخارج فيحسب ما انفق اولا من الخارج فان فضل منه شيء اخذ منه على
نحو ما بيناه وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا لم يبق
من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض اما اذا بقي ذلك فلا يسقط الخراج
كذا في الفوائد وقوله او اصطلم الزرع آفة يعني سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كالحرق

دق

ونحوه اما اذا كانت غير سماوية يمكن الاحتراز عنها كأكل القردة والسباع والانعام ونحوه
لا يسقط الخراج على الاصح وذكر شيخ الاسلام ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط الخراج
والهلاك بعد الحصاد لا يسقطه ولو مات صاحب الارض بعد تمام السنة لم يوخذ
خراج الارض من تركته عند ابي ح وابي يوسف وذكر في زكوة الاصل انه يوخذ
من تركته بخلاف العشر فانه لا يسقط بموت من هو عليه في ظاهر الرواية
وفي رواية ابن المبارك يسقط **قوله** وان عطلها صاحبها فعليه الخراج لانه
متمكن من الزراعة وهو الذي فوت الزراعة وهذا اذا كان الخراج موظفا اما
اذا كان خراج مقاسمة لا يجب شيء كذا في الفوائد ومن انتقل الى اخس الامرين
من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه هو الذي ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا
يفتى كي لا يتجرى الظلمة على اخذ مال المسلمين كذا في الهداية **قوله** ومن اسلم
من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله لان الارض اتصفت بالخراجية فلا تتغير
بتغير المالك **قوله** ويجوز ان يشتري المسلم ارض الخراج من الذمي ويوخذ منه
الخراج ولا عشر في الخارج من ارض الخراج يعني اذا اشترى المسلم ارض الخراج فعليه
الخراج لا العشر ولا عشر عليه ولا يجتمع خراج وعشر في ارض واحدة وعند الشافعي
يجمع بينهما لانهما حقان مختلفان وجبا في محلين بسببين مختلفين فلا يتنافيان
فقوله حقان مختلفان يعني ان احدهما مؤنة في معنى العقوبة وهو الخراج و
الثاني مؤنة في معنى العبادة وهو العشر وقوله في محلين مختلفين يعني ان
محل الخراج الذمة ومحل العشر الخارج وقوله بسببين مختلفين فسبب وجوب
العشر النماء الحقيقي وهو وجود الخارج وسبب الخراج النماء التقديري وهو
التمكن من الزراعة ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض
ولان الخراج يجب في ارض فتحت عنوة وقهرا والعشر في ارض اسلم اهلها طوعا
والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة وعلى هذا الخلاف الزكوة مع احدهما كما اذا
اشترى احدهما ارض عشر او ارض خراج للتجارة فكان فيها العشر او الخراج دون
زكوة التجارة **قوله** والجزية على ضربين جزية توضع بالتراضي والصلح فيقدر بحسب
ما يقع عليه الاتفاق كما صالح النبي عليه السلام بني نجران على الف ومائتي حلة
ولان الموجب هو التراضي ولا يجوز التعدي الى غير ما وقع عليه **قوله** وجزية
يبتدي الامام بوضعها اذا غلب الامام على الكفار واقرهم على املاكهم فيضع
على الغني الظاهر الغنى في كل سنة ثمانية واربعين درهما ياخذ منه في كل شهر
اربعة دراهم والظاهر الغنى هو صاحب المال الكثير وقيل هو الذي يملك

عشرة آلاف ثم اذا كان الرجل في اكثر السنة غنيا اخذ منه جزية الاغنياء وان كان اكثرها
فقيرا اخذ منه جزية الفقراء ومن مرض اكثر السنة لا يؤخذ منه شيء لان المريض لا يقدر
على العمل فهو كالزمن وكذا اذا مرض نصف السنة لان للموجب والمسقط ثبوتا وبابهما
طريقه العقوبة فكان الحكم للمسقط كالحدود فان صح اكثر السنة فعليه الجزية لان
للاكثر حكم الكل قوله وعلى متوسط الحال اربعة وعشرون درهما كل شهر درهمان
قوله والمتوسط الحال الذي له مال لكن لا يستغني به عن العمل وقيل هو من
يملك مائتي درهم فصاعدا قوله وعلى الفقير المعتمل اثنى عشر درهما في كل شهر درهم
المعتمل هو الذي يقدر على تحصيل الدراهم والدنانير باي وجه كان وان كان لا يحسن
حرفة اصلا قال في الهداية ولا بد ان يكون المعتمل صحيحا ويكتفى بصحته في اكثر السنة
واما الفقير الذي ليس بمعتمل فلا جزية عليه عندنا قوله وتوضع الجزية على اهل
الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب
ولا على المرتدين لان كفرهما قد تغلظ واما مشركوا العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم
نشا بين اظهرهم والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم اظهر واما المرتد فقد كفر بعدما
هدي الى الاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف
زيادة في العقوبة ولانهم لا يقرون على الكفر بالرق فلا يجوز اقرارهم عليه بالجزية قوله
ولا جزية على امراة ولا صبي لان الجزية وجبت بدلا عن القتال او القتل وهما
لا يقتلان ولا يقاتلان لعدم الاهلية قوله ولا على زمن ولا على اعمى وكذا المفلوج
والشيخ الكبير لما بينا وقال ابو يوسف عليهم الجزية ان كانوا اغنياء لانهم يقتلون
في الجملة اذا كان لهم راي ولنا انهم ليسوا من اهل القتال فاشبهوا النساء والصبيان
قوله ولا على فقير غير معتمل وكذا لا توضع على المملوك والمكاتب والمدبر وام
الولد ولا يؤدي عنهم مواليهم قوله ولا على الرهبان الذين لا يخالطون الناس هذا
محمول على انهم اذا كانوا لا يقدرون على العمل اما اذا كانوا يقدرون فعليهم الجزية
لان القدرة فيهم موجودة وهم الذين ضيعوها فصارت كتعطيل ارض الخراج قوله
ومن اسلم وعليه جزية سقطت عنه لانها تجب على وجه العقوبة فتسقط بالاسلام
كالقتل او لانها تجب على وجه الاذلال وذلك يسقط بالاسلام وكذا اذا مات
ذمي وعليه جزية سقطت لما مضى ولا يؤخذ من تركته وهذا كله عندنا وعند
الشافعي لا يسقط عنه في الوجهين اعني اذا اسلم او مات كافرا قوله وان اجتمع عليه
حولان تداخلت الجزية يعني تدخل احديهما في الاخرى ويقتصر على جزية
واحدة وهذا عند ابي ح لانه لما وجبت عليه الجزية في السنة الاولى ولم يؤخذ

دخلت السنة الاخرى وجبت جزية اخرى اجتمع عليه عقوبتان من جنس واحد
ولم يوجد فيجب الاقتصار على احدهما كالحدود وقالا ابو يوسف ومحمد يؤخذ
منه لانها حق في ماله فلا يتداخل كالديون والخراج والاجرة وان مات عند تمام
السنة لا يؤخذ منه في قولهم جميعا وكذا ان مات في بعض السنة وقيل خراج الارض
على هذا الخلاف وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق قال في الينابيع الجزية تجب في اول
الحول عند ابي ح الا انها تؤخذ في اخر الحول قبل تمامه من حيث تبقى منه يوم او
يومان وقال ابو يوسف يؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويمضي شهران منها قوله
ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام فاذا كانت لهم بيع او كنائس قديمة
لم يتعرض لهم في ذلك لانا اقررناهم على ما هم عليه فلو اخذناهم بنقضها كان فيه نقض
لعهدهم وذلك لا يجوز قوله واذا انهدمت الكنائس والبيع القديمة اعادوها الا انهم
يمنعون من الزيادة على البناء الاول وكذا ليس لهم ان يحولوها من الموضع الذي هي
فيه الى موضع اخر من المصر قال في الهداية والصومعة للتخلي فيها بمنزلة البيعة
وقال محمد لا ينبغي ان يترك في ارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا يباع فيها الخمر
والخنزير مصرا كان او قرية ويمنع اهل الذمة ان يتخذوا ارض العرب مسكنا
او وطنا قال عليه السلام لئن عشت الى قابل لاخرجن النصارى من نجران قوله و
يؤخذ على اهل الذمة بالتميز عن المسلمين في زيهم ومراكبهم وسروجهم وسلاحهم لان عمر
كتب الى امراء الاجناد ان تامروا اهل الذمة ان يختموا في رقابهم بالرصاص وان
يظهروا مناطقهم وان يحذفوا ابرادينهم ولا يتشبهوا بالمسلمين في لباسهم لان الكافر
لا يجوز موالاته ولا تعظيمه فان اختلط زيهم ولم يتميز والمرنا من انه لولم ظننا
منا انهم مسلمون وقال عليه السلام لا تبدؤهم بالسلام والجئوهم الى اضيق الطريق
فاذا لم نعرفهم لزمنا ان نبداهم بالسلام ولانه قد يموت احدهم وهو غير متميز بزيه
فنصلي عليه وندفنه في مقابر المسلمين وذلك لا يجوز وقال ابو ح لا ينبغي ان
نترك احدا من اهل الذمة ان يتشبه بالمسلم في لباسه ولا في حركته وهيئته
ان يلبسوا لباسا
ولا يلبسوا طيالسة مثل طيالسة المسلمين ولا اردية مثل اردية المسلمين ويمنعون لبس ما يختص
به اهل العلم والزهد والشرف وينبغي ان يؤخذوا حتى يجعل في وسط كل واحد
منهم زنارا وهو خيط غليظ من الصوف يشده على وسطه ويكون في الغلظ بحيث
يظهر للرائي ويلبس قلنسوة طويلة سوداء من اللبد يعرف بها لا تشبه قلانس المسلمين
ويجعل على بيوتهم علامات كي لا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة ويجب ايضا ان
يتميز نساؤهم عن نسائنا في الزي والهيئة قوله ولا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح

لان في ذلك توسعة عليهم وتداركنا بالتضييق عليهم ولانا لا نامن اذا تعلموا ذلك ان تعري شوكتهم فيعودوا محاربا فاكيس لهم ان يبيعوا الخمر والخنزير بعضهم على بعض في ديار المسلمين علانية ولا يدخلون ذلك في امصار المسلمين ولا قراهم لانه فسق ولا يحل اظهار الفسق في بلاد المسلمين لانه اذا اظهروه لم نرتضي ان يالفه المسلمون قوله ومن امتنع من اداء الجزية او قتل مسلما او سب النبي عليه السلام او زنا بمسلمة لم ينتقض عهده اما اذا امتنع من اداء الجزية امكن الامام اخذها منه وكذا اذا قتل مسلما او زنى بمسلمة امكن الامام استيفاء القصاص منه واقامة الحد عليه واما سب النبي عليه السلام فلا يكون نقضا منه للعهد عندنا لانه كفر والكفر المقارن له لا يمنعه فالطاري لا يرفعه لان سب النبي بمنزلة سب الله وهم يسبون الله بقولهم له ولد قوله ولا ينتقض العهد الا ان يلحق بدار الحرب او يغلبوا على موضع فيحاربونا لانهم اذا لحقوا بدار الحرب صاروا حربا علينا فيعري عقد الذمة عن الفايدة وهو دفع شر الحراب قوله واذا ارتد المسلم عن الاسلام والعياذ بالله عرض عليه الاسلام فان كانت له شبهة كشفت له لان العرض على ما قالوا غير واجب لان الدعوة قد بلغته كذا في الهداية وفي الخجندي اذا ارتد البالغ عن الاسلام فانه يستتاب فان تاب او اسلم والا قتل مكانه ومن سب الشيخين او طعن فيهما يكفر ويجب قتله ثم ان رجع وتاب وجدد الاسلام هل تقبل توبته ام لا قال الصدر الشهيد لا تقبل توبته واسلامه وبه اخذ الفقيه ابو الليث السمرقندي وابو نصر الدبوسي وهو المختار للفتوى الا اذا طلب ان يؤجل فانه يؤجل ثلثة ايام ولا يزاد عليها ولا تقبل منه جزية قوله ويحبس ثلثة ايام فان اسلم والا قتل هذا اذا استمهل اما اذا لم يستمهل قتل من ساعته قال في الفوائد لا يجوز الامهال بدون الاستمهال في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف يستحب الامهال وان لم يستمهل وكذا روي عن ابي ح ايضا وفي الجامع الصغير يعرض عليه الاسلام فان ابى قتل ولم يذكر الامهال فيحمل على انه لم يستمهل قوله فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره له ذلك ولا شي على القاتل لان القتل مستحق عليه بكفره والكفر مبيح الدم والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجبة قوله واما المرتدة فلا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم سوا كانت حرة او امة الا ان الامة يجبرها مولاها على الاسلام ويفوض ضربها وتاديبها اليه ولا يطاوها وكيفية حبس المراة ان يحبسها القاضي ثم يخرجها في كل يوم يعرض عليها الاسلام فان ابت ضربها اسواطا ثم يعرض عليها الاسلام فان ابت حبسها تفعل بها هكذا كل يوم ابدا حتى تسلم او تموت والعبد يستتاب فان اسلم والا قتل واكسابه تكون لمولاه واذا ارتد الصبي عن الاسلام وهو يعقل فارتداده ارتداد عندهما ويجبر على الاسلام ولا يقتل واسلامه اسلام حتى

لا يرث ابويه الكافرين واذا مات مرتد لم يصل عليه وقال ابو يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام والذي يعقل هو الذي يعرف ان الاسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب قوله ويزول ملك المرتد عن املاكه على حالها بردته زوالا موقوفا هذا عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد لا يزول قوله فان اسلم عادت املاكه على حالها وان قتل او مات على ردته انتقل ما اكتسبه في حال اسلامه الى ورثته المسلمين وما اكتسبه في حال ردته فهو فيء لانه يوضع في بيت المال وكذا اذا لحق بدار الحرب مرتدا وحكم بلحاقه وهذا قول ابي يوسف وقالا الكسبان لورثته المسلمين و قال الشافعي كلاهما فيء لانه مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر ولهما ان ملكه في الكسبين بعد الردة باق على ما بيناه فينتقل بموته الى ورثته ويستند التوريث الى ما قبل ردته اذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم ولان الردة لما كانت سببا للموت جعلت موتا حكما فكان اخر جزء من اجزاء حياته حكما فيرث الوارث المسلم ما كان ملكا في ذلك الحال ولابي ح ان كسبه في حال ردته كسب مباح الدم ليس فيه حق لاحد فكان فيئا كمال الحربي وانما احترزنا بقولنا ليس فيه حق لاحد عن المكاتب اذا ارتد واكتسب مالا في حال ردته فانه لا يكون فيئا و يكون لمولاه لان حقه متعلق به واذا ثبت ان ما اكتسبه في حال الاسلام لورثته المسلمين قال ابو ح يعتبر حال ورثة المرتد يوم ارتداده لا يوم موته ولا يوم قتله فان كان حرا مسلما يومئذ ورث وان كان عبدا او كافرا لم يرث وان اعتق او اسلم قبل ان يقتل المرتد او يموت لم يرث وقال ابو يوسف ومحمد يعتبر حاله يوم يموت او يقتل او يحكم بلحاقه بدار الحرب لان من اصلهما ان ملك المرتد لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او بالقتل او بالحكم باللحاق فاعتبر حال الوارث في تلك الحال ومن اصل ابي ح ان ملك المرتد يزول في اخر جزء من اجزاء اسلامه كما يزول ملك المسلم يوم الموت فكذا يعتبر حال وارث المرتد يوم الردة كذا في شرحه وفي الهداية انما يرثه من كان وارثا له حالة الردة وبقي وارثا الى وقت موته في رواية عن ابي ح قال وهي رواية الحسن عنه حتى ان من مات قبل ذلك لا يرث وفي رواية عنه انه يرثه من كان وارثا عند الردة ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه لان الردة بمنزلة الموت قال وهي رواية ابي يوسف عنه والمرتدة كسبها لورثتها لانه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفيء بخلاف المرتد عند ابي ح ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهي مريضة لانها فارة وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها بالردة بخلاف المرتد فانه اذا ارتد وهو صحيح فانه

ما ترث لان الزوج يقتل فاشبه الطلاق في المرض قوله وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم
الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات اولاده يعني من الثلث وحلت الديون التي عليه
وهذا قولهم جميعا اما على اصل ابي ح فان زوال ملكه بالردة موقوفا والحكم باللحاق بمنزلة
موته فلو مات استقر زوال ملكه وعتق مدبروه وامهات اولاده واما على اصلهما
فان ملكه لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او باللحاق اذا حكم به حاكم فاتفق الجواب
فيه واما مكاتبه فيؤدي مال الكتابة الى ورثته ويكون ولاؤه للمرتد كما يكون
ولاؤه للمولى الميت فاذا اشتهر زوال ملكه باللحاق حلت ديونه المؤجلة كالموت
قوله وينقل ما اكتسبه في حال الاسلام الى ورثته من المسلمين لانه باللحاق صار
من اهل دار الحرب وهم اموات في حق اهل الاسلام بانقطاع ولاية الالزام كما هي
منقطعة عن الموتى فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضي
لاحتمال العود الينا فلا بد من القضاء قوله ويقضي الديون التي لزمته
في حال الاسلام مما اكتسبه في حال الاسلام وما لزمه من الديون في حال ردته يقضى
مما اكتسبه في حال ردته وهذه رواية عن ابي ح وهي قول زفر وعن ابي حنيفة
ان ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة خاصة فان لم يف كان الباقي فيما اكتسبه
في حال الاسلام لان كسب الاسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه فكان
قضاء الدين منه اولى الا اذا لم يف فح يقضى من كسب الاسلام قوله وما باعه او اشترى
او تصرف فيه من امواله في حال ردته موقوف فان اسلم صحت عقوده وان
مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت وهذا عند ابي ح وعندهما تصرفاته جائزة الا
عند ابي يوسف هي كتصرفات الصحيح فلا تبطل بموته ولا بالحكم بلحاقه وعند
محمد هي كتصرف المريض فيصح كما يصح من المريض لان الارتداد يفضي الى القتل
ظاهرا فاذا مات او حكم بلحاقه جاز عتقه وهبته وصدقته ومحاباته من
الثلث عند محمد كما يجوز من المريض بخلاف المرتدة لانها لا تقتل فتصرفاتها كتصرفات
الصحيح قوله واذا عاد المرتد الى دار الاسلام مسلما فما وجده في يد ورثته من
ماله بعينه اخذه فان الوارث انما يخلفه لاستغنائه عنه فاذا عاد مسلما احتاج
اليه فيقدم عليه واما اذا باعه الوارث فليس له الرجوع او وهبه او اعتقه فلا رجوع
له فيه لان الملك زال عن من يملكه فصار كما لو زال الموهوب له اذا زال فانه
يسقط حق الرجوع كذلك هذا ولا ضمان على الوارث فيما تصرف فيه قبل رجوعه
مسلما لانه تصرف على ظاهر ملكه كتصرف الموهوب له وهذا كله اذا لحق وحكم بلحاقه
اما اذا رجع مسلما قبل ان يحكم بلحاقه فجميع امواله على حالها ولا يعتق مدبره ولا امهات

اولاده

اولاده قوله والمرتدة اذا تصرفت في مالها في حال ردتها جاز تصرفها لان ملكها لا
يزول بالردة ثم هي لا تقتل ولكن تحبس وتجبر على الاسلام فان ماتت في الحبس او
لحقت كان مالها ميراثا ولا يرث زوجها منه شيئا لان الفرقة وقعت بالردة اذا ار تدت
وهي مريضة فماتت من ذلك المرض ح يرث منها لانها قصدت الفرار والزوج
اذا ارتد وهو صحيح فانها منه لانه يقتل فاشبه الطلاق في مرض الموت
قوله ونصارى بني تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين
من الزكوة وهم قوم من العرب نصارى العرب بقرب الروم طلب عمر منهم الجزية
فقالوا نحن قوم لنا شوكة نانف من ذل الجزية فان اردت ان تاخذ منا
الجزية فانا نلحق باعدائك بارض الروم وان اردت ان تاخذ منا ضعف
ما تاخذه من المسلمين فلك ذلك فصالحهم عمر على الصدقة والمضاعفة
وقال لهم عمر هذه جزية فسموها ما شئتم وكان ذلك بحضرة الصحابة ويوضع
على مولى التغلبي الجزية وخراج الارض وقال زفر يضاعف عليه لقوله
عليه السلام مولى القوم منهم الا ترى ان مولى الهاشمي يلحق به في حرمان
الصدقة ولنا ان اخذ مضاعف الزكوة تخفيف لانه ليس فيه وصف
الصغار فالمولى فيه لا يلحق الاصل وهذا توضع الجزية على مولى المسلم اذا كان
نصرانيا قوله ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم شيئا لان الصلح
على الزكوة المضاعفة والزكوة تجب على النساء دون الصبيان فكذا المضا عف
وقال زفر لا يؤخذ من نسائهم ايضا لانه جزية في الحقيقة كما قال عمر هذه
جزية فسموها ما شئتم ولهذا تصرف مصارف الجزية ولا جزية على النساء ولنا
ان هذا مال وجب بالصلح والمرأة من اهل وجوب مثله عليها وفي ارض الصبي
والمرأة التغلبيين ما في ارض الرجل منهم يعني العشر مضاعفا في العشر والخراج
الواجب في الخراجية ثم على الصبي والمرأة اذا كانا من المسلمين العشر فكذا يضعف
عليهما اذا كانا من بني تغلب واذا اشترى التغلبي ارض عشر فعليه عشران
عندهما وقال محمد عشر واحد فان اسلم التغلبي او باعها من مسلم لم يتغير العشر
عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد عشر واحد قوله وما جباه الامام من الخراج من
اموال نصارى بني تغلب وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية يصرف في
مصالح المسلمين فيسد به الثغور والثغرة موضع المخافة وامكان دخول
العدو منه قوله ويبنى به القناطر والجسور وفائدة ذلك الا يخمس ولا
يقسم بين الغانمين قوله ويعطى منه قضاة المسلمين وعمالهم وعلماؤهم ما يكفيهم

ويدفع منه ارزاق المقاتلة وذراريهم لانه مال معد لمصالح المسلمين وهؤلاء عملتهم
ونفقة الذراري على الآباء فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلم يتفرغوا
للقتال قال في الذخيرة انما يقبل الامام هدية اهل الحرب اذا غلب على الظن
ان الملك المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون لاعلاء كلمة الله واعزاز الدين
لا لطلب الدنيا اما من كان من المشركين يغلب الظن على انه يظن ان المسلمين
يقاتلون طمعا لا تقبل هديته وقيل انما تقبل من شخص لا يطمع في ايمانه لو ردت
هديته اما من يطمع في ايمانه لو ردت هديته لا يقبل منه **قوله** واذا تغلب
قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الامام دعاهم الى العود الى الجماعة
وكشف عن شبهتهم يعني يسألهم عن سبب خروجهم ان كان خروجهم لاجل ظلم ازاله
عنهم وان لم يكن خروجهم لذلك ولكن قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فهم بغاة
وللسلطان ان يقاتلهم اذا كانت لهم شوكة ومنعة ويجب على الناس ان يعينوا السلطان
ويقاتلوهم معه لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله اي حتى ترجع عن
البغي الى كتاب الله والصلح الذي امر الله به والبغي هو الاستطالة والعدول عن
الحق وعن ما عليه جماعة المسلمين **قوله** ولا يبتدئهم بقتال حتى يبدؤنا هذا
اختيار القدوري وذكر الامام خواهرزاده ان عندنا يجوز ان يبدأ بقتالهم اذا
تعسكروا واجتمعوا لانه اذا انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع **قوله** فان بدؤنا
قاتلناهم حتى نفرق جمعهم قال تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله **قوله** فان
كانت لهم فئة اجهز على جريحهم واتبع موليهم اي اذا كانت لهم فئة يلجؤن اليها قتل
مدبرهم اذا انهزموا وهربوا واجهز على جريحهم اي اسرع في قتله والاجهاز الاسراع
ويقتل اسيرهم لان الواجب ان يقاتلوا حتى يزول بغيهم وان راى الامام ان يخلي
الاسير خلاه لان عليا رضي الله عنه كان اذا اخذ اسيرا استحلفه انه لا يعين عليه
وخلاه **قوله** وان لم يكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع مولاهم لاندفاع شرهم
بدون ذلك **قوله** ولا يسبى لهم ذرية ولا يقسم لهم مال لقول علي رضي الله عنه
يوم الجمل لا يقتل اسير ولا يكشف لهم ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة في هذا
الباب فقوله لا يكشف لهم ستر معناه لا يسبى لهم نساء وقوله في الاسير معناه
اذا لم يكن لهم فئة فاذا كانت لهم فئة يقتل الاسير ان شاء وان شاء حبسه **قوله**
ولا بأس ان يقاتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون اليه والكراع كذلك فاذا وضعت
الحرب اوزارها رد عليهم سلاحهم وكراعهم لان مالهم لا يملك بالغلبة وانما يمنعون
منه حتى لا يستعينوا به على اهل العدل فاذا زال بغيهم رد عليهم **قوله** ويحبس

الامام

الامام يبيع الكراع ويحبس ثمنه لان ذلك انظر وايسر لان الكراع يحتاج الى مؤنة
وقد يأتي على قيمته فكان بيعه انفع لصاحبه وما اصاب الخوارج من اهل العدل او
اصاب اهل العدل منهم من دم وجراحات او مال استهلكه احد الفريقين على صاحبه
فذلك كله هدر لا ضمان لاحد منهم على الآخر واما ما فعلوه قبل الخروج وبعد تفريق
جمعهم اخذوا به لانهم من اهل دار الاسلام ثم قتلى اهل العدل شهداء يصنع بهم ما
يصنع بالشهداء يدفنون بدمائهم ولا يغسلون ولا يصلى عليهم واما قتلى اهل البغي فلا
يصلى عليهم ويدفنون **قوله** وما جباه اهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر
لم يأخذه الامام ثانيا ظاهر هذا انه اذا لم يحمهم الامام العدل لا يطالبهم وفي المبسوط من
لم يؤد زكوته سنين في عسكر الخوارج ثم تاب لم يؤخذ بها احد من جهة الامام اذ لم يجر
حكمه عليهم وعليه ان يؤدي زكوته فيما بينه وبين الله لان الحق يلزمه لتقرر سببه وكذا من
اسلم في دار الحرب وعرف وجوب الزكوة فلم يؤدها حتى خرج الينا **قوله** فان كانوا صرفوه
في حقه اجزأ من اخذ منه وان لم يكونوا صرفوه في حقه افتى اهله فيما بينهم وبين الله
بعيد واذلك قال في الهداية لا اعادة عليهم في الخراج لانهم مقاتلة فكانوا مصارف
وان كانوا اغنياء وفي العشر ان كانوا فقراء كذلك لانه حق الفقراء فيحمل كلام الشيخ
على العشر واذا قتل رجل من اهل العدل باغيا وهو وارثه فانه يرثه لانه قتل
بحق فلا يمنع الارث وان قتله الباغي قال وكنت على حق وانا الآن على حق ايضا فانه
يرثه وان قال قتلته وانا اعلم اني على باطل لم يرثه وهذا عند محمد وقال ابو يوسف
لا يرث الباغي في الوجهين

كتاب الحظر والاباحة

الحظر هو المنع والحبس قال الله و
ما كان عطاء ربك محظورا اي ما كان رزق ربك محبوسا من البر والفاجر وهو هنا
عبارة عن ما منع من استعماله شرعا والمحظور ضد المباح والمباح ما خير المكلف بين فعله
وتركه من غير استحقاق ثواب ولا عقاب وصاحب الهداية لقب هذا الباب
بكتاب الكراهية ثم قال وتكلموا في معنى المكروه والمروي عن محمد ان كل مكروه حرام
الا انه ما لم يجد نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام وعن ابي ح وابي يوسف
انه الى الحرام اقرب قال رحمه الله **لا يحل للرجال لبس الحرير** لقوله عليه السلام
انما يلبسه من لا خلاق له في الآخرة وكذا لا يجوز لبس المعصفر والمزعفر والمصبوغ بالورس
اشار الى ذلك في الكرخي في باب الكفو **قوله** ويحل للنساء لقوله عليه السلام احل الحرير
والذهب لنساء امتي وحرم على ذكورها وقال ابو ح لا بأس بالعلم في الثوب
اذا كان قدر ثلث اصابع او اربع مضمومة **قوله** ولا بأس بتوسده عند ابي ح وكذا
افتراشه والنوم عليه والجلوس عليه عنده وكذا اذا جعل وسادة وهي المخدة لان

للجلوس عليه استخفاف به قوله وقال ابو يوسف ومحمد يكره توسده لانه من زي الجبابرة والاكاسرة والتشبه بهم حرام قال عمر اياكم وزي الاعاجم وعن سعد بن ابي وقاص قال لان اتكئ على جمر الغضا احب الي ان اتكئ على الحرير ولان لبسه لا يجوز فكذا الجلوس عليه ولابي حنيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم جلس على مرفقة حرير وروي انس انه حضر وليمة فجلس على وسادة حرير وفي الجندي قول ابي يوسف مع ابي حنيفة ولو جعل ستر ذكر في العيون انه لا يكره بالاجماع وفي الهداية على الاختلاف قوله ولا باس بلبس الديباج عندهما في الحرب ويكره عند ابي حنيفة اعلم ان لبس الحرير والديباج يكره في الحرب عند ابي حنيفة اذا كان مصمتا لان النبي عليه السلام نهى الرجال عن لبسه ولم يفصل ولانه يمكن ان يقوم غيره مقامه في الحرب فلا تدعو الحاجة اليه وعندهما لا يكره لان فيه ضرورة فان الخالص منه ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين العدو وقلنا الضرورة تندفع بالمخلوط وهو الذي لحمته حرير وسداه غير حرير والمخلوط لا يكره لبسه اجماعا ذكره الجندي قوله ولا باس بلبس الملحم اذا كان سداه ابريسما ولحمته قطنا او خزا يعني في الحرب وغيره واما اذا كان لحمته حريرا وسداه غير حرير فلا يحل لبسه في غير الحرب ولا باس به في الحرب اجماعا واذا كانت لحمته وسداه كلاهما حريرا لم يجز لبسه عند ابي حنيفة لا في الحرب ولا في غيره وعندهما يجوز في الحرب وهذا اذا كان صفيقا يحصل به اتقاء العدو في الحرب اما اذا كان رقيقا لا يحصل به الاتقاء لا يحل لبسه بالاجماع لعدم الفائدة قوله ولا يجوز للرجال التحلي بالذهب والفضة وكذا اللؤلؤ لانه من حلي النساء قوله الا الخاتم يعني من الفضة لا غير اما الذهب فلا يجوز التختم به ثم التختم انما يباح للرجال اذا ضرب على صفة ما يلبسه الرجال اما اذا كان على صفة خواتم النساء فيكره قال في الذخيرة وينبغي ان يكون قدر فضة الخاتم مثقالا ولا يزاد عليه وقيل لا يبلغ به المثقال ولو اتخذ خاتما من فضة وفصه عقيق او ياقوت او زبرجد او فيروزج ونقش عليه اسمه او اسما من اسماء الله لا باس به وفي الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وهذا نص على ان التختم بالصفر والحجر حرام وقد روي ان النبي عليه السلام راى على رجل خاتما من صفر فقال ما لي اجد منك رائحة الاصنام وراى على اخر خاتما من حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار وفي الجندي التختم بالحديد والصفر والنحاس والرصاص يكره للرجال والنساء لانه زي اهل النار واما العقيق ففي التختم به اختلاف المشايخ وصحح في الوجيز انه لا يجوز وقال في قاضيخان الصحيح انه يجوز ويجعل فص خاتمه الى باطن كفه بخلاف النساء لانه تزين في حقهن وانما يتختم القاضي والسلطان لحاجتهما الى التختم واما غيرهما فالافضل تركه لعدم الحاجة اليه كذا في الهداية قال في الينابيع

وينبغي

وينبغي ان يتختم في خنصره اليسرى لا في اليمنى ثم الحلقة في الخاتم هي المعتبرة لان قوام الخاتم بها ولا يعتبر بالفص حتى انه يجوز ان يكون حجرا او غيره قوله الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف بالفضة فان ذلك لا يكره بالاجماع قوله ويجوز التحلي بالذهب والفضة للنساء انما قيد بالتحلي لانهن في استعمال انية الذهب والفضة والاكل بها والادهان بها كالرجال قوله ويكره ان يلبس الصبي الذهب والحرير قال الجندي والاثم على من البسه ذلك لانه لما حرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه ولانهم ولانهم يمتنعون من ذلك كي لا يالفوه كما يمنعون من شرب الخمر وسائر المعاصي ولهذا امر النبي عليه السلام بتعليمهم الصلوة وضربهم على تركها كي يالفوها ويعتادوها قال في العيون ويكره للانسان ان يخضب يده ورجله بالحنا وكذلك الصبي ولا باس به للنساء واما خضب الشيب بالحنا فلا باس به للرجال والنساء ويكره تغيير الشيب بالسواد قوله ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب في انية الذهب والفضة للرجال والنساء لان النبي عليه السلام نهى عن ذلك وكذا لا يجوز الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة وكذا المكحلة والمجمرة والمراة وغير ذلك واما الانية من غير الذهب والفضة فلا باس بالاكل فيها والشرب فيها والادهان والتطيب فيها للرجال والنساء كالحديد والصفر والنحاس والرصاص والخشب والطين قوله ولا باس باستعمال انية الزجاج والرصاص والبلور والعقيق وكذا الياقوت قوله ويجوز الشرب في الاناء المفضض عند ابي حنيفة والركوب على السرج المفضض والجلوس على السرير المفضض هذا اذا كان يتقي موضع الفضة اي يتقي موضع الفم وقيل موضع الفم وموضع اليد ايضا في الاخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى مع ابي يوسف وعلى هذا الخلاف الاناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب بهما وكذا اذا جعل ذلك في السقف والمسجد وحلقة المراة وجعله على المصحف واللجام وكذا الكتابة بالذهب والفضة على الثوب على هذا الخلاف والخلاف فيما يخلص منه على النار اما التمويه لا باس به اجماعا قوله ويكره التعشير في المصحف وهو التعلم والفصل بين كل عشر ايات بعلامة ان يكتب في القران ستمائة عاشرة وثلثا وعشرين عاشرة قوله والنقط انما كان النقط مكروها فيما تقدم لانهم كانوا عربا صرحا لا يتطرق اليهم لحن وتصحيف اما الان فقد اختلطت العجم بالعرب فالنقط والشكل مستحب لان ترك ذلك اخلال بالحفظ قوله ولا باس بتحلية المصحف ونقشه

المسجد والزخرفة بالذهب لان المقصود بذلك التعظيم والتشريف ويكره بفعل
ذلك على طريق الرياء وزينة الدنيا وفي الجندي لا باس به اذا كان من غير وقف
المسجد اما اذا كان من غلة وقف المسجد لم يجز ويضمن المتولي لذلك قوله ويكره استخدام
الخصيان لان الرغبة في استخدامهم حث الناس على هذا الصنيع وهو مثلة محرمة قوله
ولا باس بخصي البهائم لانه يفعل للنفع لان الدابة تسمن ويطيب لحمها بذلك قوله
وانزاء الحمير على الخيل لان النبي عليه السلام كان يركب البغلة ويتخذها فلو كان هذا
الفعل مكروها لما اتخذها ولا ركبها والذي روي انه عليه السلام كره ذلك لبني هاشم
لان الخيل كانت عندهم قليلة فاحب تكثيرها قوله ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن
قول العبد والجارية والصبي هذا اذا غلب على رأيه صدقهم وتهمتهم واما اذا لم يغلب
على ظنه ذلك لم يسعه قبوله منهم قال في المبسوط اذا اتى صغير بفلوس الى سوقي
ليشتري بها شيئا واخبر ان امه امرته بذلك فان طلب الصابون او الاشنان او نحو ذلك
فلا باس ان يبيعه وان طلب الزبيب او الحلوى او ما ياكله الصبيان ينبغي ان لا يبيعه
لان الظاهر انه كاذب وقد عثر على فلوس امه فاخذها ليشتري بها حاجة نفسه
قال في الجامع الصغير اذا قالت جارية لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان
ياخذها لانه لا فرق بينما اذا قالت باهداء المولى غيرها او نفسها قوله ويقبل في المعاملات
قول الفاسق مثل الوكالات والمضاربات والاذن في التجارات وهذا اذا غلب على
الرأي صدقه اما اذا غلب عليه كذبه فلا يعمل عليه قوله ولا يقبل في اخبار الديانات
الا العدل ويقبل فيها قول الحر والعبد والامة اذا كانوا عدولا ومن الديانات
الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم مرضي بنجاسة الماء لم يتوضأ به ويتيمم وان
كان المخبر فاسقا يتحرى فان كان اكبر رأيه انه صادق يتيمم ولا يتوضأ به وان اراق الماء
ثم تيمم كان احوط وان كان اكبر رأيه انه كاذب يتوضأ به ولا يتيمم وهذا جواب
الحكم اما في الاحتياط يتيمم بعد الوضوء قوله ولا يجوز ان ينظر الرجل من الاجنبية
الا الى وجهها وكفيها لان في ابداء الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال
اخذا واعطاء وقد يضطر الى كشف وجهها للشهادة لها وعليها عند الحاكم فرخص لها فيه
وفي كلام الشيخ دلالة على انه لا يباح له النظر الى قدمها وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه يباح ذلك لان المرأة تضطر الى المشي فيبدو قدمها فصار كالكف ولان الوجه
يشتهى والقدم لا يشتهى فان اجاز النظر الى وجهها فقدمها اولى قلنا الضرورة لا
تتحقق في كشف القدم لان المرأة تمشي في الجوربين والخفين فتستغني عن اظهار
القدمين فلا يجوز النظر اليها قوله فان كان لا يأمن الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة

لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امرأة اجنبية عن شهوة يصب في عينيه الآنك
يوم القيامة الآنك هو الرصاص قوله الا لحاجة هو ان يريد الشهادة عليها فيجوز له النظر
الى وجهها وان خاف الشهوة لانه مضطر في اقامة الشهادة اصله شهود الزنا لا بد من
نظرهم الى العورة اذا ارادوا اقامة الشهادة ولا يحل له ان يمس وجهها ولا كفها وان كان
يامن الشهوة لقيام المحرم وانعدام الضرورة بخلاف النظر لان فيه ضرورة والمحرم
قوله عليه السلام من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع على كفه جمرة يوم القيامة
ولان اللمس اغلظ من النظر لان الشهوة اكثر وهذا اذا كانت شابة تشتهى اما اذا كا
عجوزا لا تشتهى فلا باس بمصافحتها لانعدام خوف الفتنة وقد روي ان ابا بكر
كان يصافح العجائز وعبد الله بن الزبير استاجر عجوزا تمرضه فكانت تغمز رجليه
وتفلي راسه وروي ان امرأة مدت يدها الى ابراهيم النخعي لتصافحه فقال لها
اكشفي عن وجهك فكشفته فاذا هي عجوز فصافحها وكذا اذا كان شيخا يامن على نفسه
وعليها اما اذا كان لا يامن لا يحل له مصافحتها وان كانت عجوزا تشتهيه والا فلا و
كذا رد السلام عليها على هذا قوله ويجوز للقاضي اذا اراد ان يحكم عليها وللشاهد
اذا اراد ان يشهد عليها ان ينظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي للحاجة الى احياء حقوق
الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به اداء الشهادة والحكم
عليها لا قضاء الشهوة واما النظر لتحمل الشهادة اذا اشتهى فقيل يباح كما في حالة الاداء
والاصح انه لا يباح لانه يوجد من لا يشتهي فلا ضرورة ومن اراد ان يتزوج امرأة
فلا باس ان ينظر اليها وان علم انه يشتهي لانه مقصوده اقامة السنة لا قضاء
الشهوة قوله ويجوز للطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها اما اذا كان المرض في سائر
البدن غير الفرج فانه يجوز له النظر اليه عند الدواء لانه موضع ضرورة وان كان
في موضع الفرج فينبغي ان يعلم امرأة تداويها فان لم يوجد امرأة تداويها وخافوا ان تهلك
او يصيبها بلاء او وجع لا تحتمل ستروا منها كل شيء الا موضع العلة ثم يداويها ويغض الرجل
بصره ما استطاع الا من موضع الجرح وكذا نظر القابلة والختان على هذا قوله وينظر
الرجل الى الرجل الى جميع بدنه الا ما بين سرته وركبته لقوله عليه السلام لعلي لا تنظر
الى فخذ حي ولا ميت وما يباح النظر اليه للرجل من الرجل يباح المس فيه قوله ويجوز
للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما يجوز ان ينظر الرجل اليه من الرجل ان امنت الشهوة
وذكر في الاصل ان نظر المرأة الى الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محارمه لان النظر
الى خلاف الجنس اغلظ قوله وتنظر المرأة من المرأة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من
الرجل لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا قوله وينظر الرجل من امته التي تحل

وزوجته الى فرجها لانه يباح له وطؤها والاستمتاع بها وهو فوق النظر فلذا يجوز النظر اولى قال في
الينابيع يباح للرجل ان ينظر الى فرج امرأته ومملوكته وفرج نفسه الا انه ليس من الادب ولهذا قالوا
ان الاولى ان لا ينظر كل من الزوجين الى عورة صاحبه وكان ابن عمر يقول الاولى ان ينظر ليكون ابلغ في
تحصيل اللذة كذا في الهداية وقال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن الرجل يمس فرج امته وتمس هي فرجه
ليتحرك عليها قال لا باس بذلك وارجو ان يعظم الاجر واذا زوج الرجل امته حرم عليه النظر الى ما بين
سرتها وركبتها ومسها بشهوة ولا باس بان يستمتع بامرأته الحائض والنفساء بما دون الفرج وكذلك
الامة وهذا قول محمد وعندهما لا يجوز له ذلك بما بين السرة والركبة **قوله** وينظر
الرجل من ذوات محارمه مثل الرضاع والمصاهرة سواء كانت المصاهرة بنكاح او سفاح
الى الوجه والرأس والصدر والساقين والعضدين والمحارم من لا يجوز له مناكحتهن على
التأبيد بنسب او سبب في الاصح كذا في الهداية **قوله** ولا ينظر الى ظهرها وبطنها لانهما
يجاوران محل الفرج بدليل انه اذا شبه امرأته بظهر امه كان مظاهرا فلولا ان النظر اليه حرام لم
يقع التحريم بالتشبيه الا ترى انه لو قال لامرأته انت علي كرأس امي لم يقع به التحريم واثبت بهذا
تحريم النظر الى الظهر فالبطن اولى لان البطن يشتهى ما لا يشتهى الظهر فكان اولى بالتحريم **قوله**
لا باس ان يمس ما يجوز له ان ينظر اليه منها اذا امن على نفسه الشهوة فان لم يامن من الشهوة لم يجز
له ذلك ولا باس بالخلوة معهن والمسافرة بهن **قوله** وينظر الرجل من مملوكة غيره الى ما
يجوز له النظر اليه من ذوات محارمه والمدبرة والمكاتبة وام الولد في جميع ذلك كالامة
القن والمستسعاة كالمكاتبة عند ابي حنيفة وعندهما كالحرة المديونة واما الخلوة بالامة
ومن في معناها والمسافرة بهن فقد قيل يجوز كالمحارم وقيل لا يباح لعدم الضرورة
وفي الاركاب والانزال اعتبر محمد في الاصل الضرورة فيهن وفي ذوات المحارم
مجرد الحاجة **قوله** ولا ينبغي ان يمس ذلك ان اراد الشراء وان خاف ان يشتهي يعني ما
سوى البطن والظهر مما يجوز له النظر اليه منها وفي الهداية قال مشايخنا يباح له
النظر في هذه الحالة وان اشتهى لاجل الضرورة ولا يباح المس اذا اشتهى وكان ابو يوسف يكره
ذلك لانه نوع استمتاع **قوله** والخصي في النظر الى الاجنبية كالفحل لقول عائشة الخصي
مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله ولانه فحل يجامع وكذا المجبوب لانه يشتهي وينزل
وكذا المخنث لانه رجل فاسق **قوله** ولا يجوز للمملوك ان ينظر من سيدته الا الى ما يجوز
للاجنبي ان ينظر اليه منها لانه فحل غير محرم ولا زوج والشهوة متحققة لجواز النكاح
في الجملة ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه قال السرخسي رخص بعض
المتأخرين في تقبيل يد العالم والمتورع للتبرك وقال سفيان تقبيل يد العالم
سنة قال الفقيه ابو الليث القبلة على خمسة اوجه قبلة تحية وهو ان يقبل بعضنا

بعضا على اليد وقبلة رحمة وهو قبلة الوالدين ولدهما على الخد وقبلة شفقة وهو تقبيل
الولد والديه على رؤوسهما وقبلة مودة وهو تقبيل الاخ اخاه على الجبهة وقبلة شهوة
وهو تقبيل الزوجة والامة على الفم وزاد بعضهم قبلة ديانة وهو تقبيل الحجر
الاسود **قوله** ويعزل عن امته بغير اذنها لان الامة لا حق لها في الوطء على مولاها
قوله ولا يعزل عن زوجته الا باذنها هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة فالاذن
في ذلك الى مولاها عند هما وقال ابو يوسف الى الامة لان الاستمتاع بالوطء يحصل
لها والعزل ينقصه فوجب اعتبار اذنها كالحرة ولهما ان المولى احق باستيلاد ولدها
وبذل وطئها **قوله** ويكره الاحتكار في اقوات الآدميين والبهائم اذا كان في بلد
يضر الاحتكار باهله لقوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون فاما اذا كان في موضع
لا يضر باهله بان كانت مصرا كبيرا فلا باس به لانه حابس لملكه من غير اضرار بغيره
وكذا التلقي على هذا التفصيل وخص الاحتكار بالاقوات كالحنطة والشعير والقت
والتبن والحشيش وهو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو
احتكار وان كان ذهبا او ثيابا وعن محمد انه قال لا احتكار في الثياب وصفة الاحتكار
المكروه ان يشتري طعاما من السوق او من قرب ذلك المصر الذي يجلب طعامه الى
المصر في حال عوزه ثم المدة اذا قصرت لم يكن احتكارا واذا طالت كان احتكارا ثم
قيل هي مقدرة باربعين يوما لقوله عليه السلام من احتكر طعاما اربعين ليلة فقد
برئ من الله وبرئ الله منه وقيل بالشهر لان ما دونه قليل عاجل وما فوقه كثير
آجل والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمودة **قوله** ومن احتكر غلة بلده ضيعته
او ما جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر اما اذا احتكر غلة ضيعته فلانه خالص حقه لم
يتعلق به حق العامة الا ترى ان له ان لا يزرعها فكذلك له ان لا يبيع واما ما جلبه
من موضع آخر فالمذكور قول ابي حنيفة لان حق العامة انما يتعلق بما جمع من المصر وجلب
الى فنائها وقال ابو يوسف يكره لاطلاق الحديث وهو قوله عليه السلام والمحتكر
ملعون **قوله** ولا ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس لما روي ان السعر غلا في المدينة
فقالوا يا رسول الله لو سعرت فقال ان الله هو المسعر القابض الباسط الرزاق
ولان الثمن حق العاقد فاليه تقديره لا ينبغي للامام ان يتعرض لحقه الا انه يتعلق به
دفع ضرر العامة واذا وقع الضرر باهل البلد واضطروا الى الطعام ورفعوا
امرهم الى القاضي امر المحتكر ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله على اعتبار السعة
في ذلك وينهاه عن الاحتكار فان رفع اليه مرة اخرى حبسه وعزره على ما يرى
زجرا له ودفعا للضرر من الناس قال محمد اجبر المحتكر على بيع ما احتكر ولا اسعر

وان قال لهم بيعوا كما يبيع الناس وبزيادة يتغابن الناس في مثلها ولا اتركهم يبيعون باكثر منها
واذا خاف الامام على اهل البلد الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين وفرقه عليهم فاذا وجدوا
سعة ردوا مثله وهذا ليس بحجر وانما هو للضرورة ومن اضطر الى مال غيره وخاف الهلاك
جاز له تناوله بغير رضاه **قوله** ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة معناه ممن يعرف انه
من اهل الفتنة كالخوارج والبغاة لانه في ذلك معونة عليها وان كان لا يعرف انه من
اهل الفتنة فلا باس بذلك **قوله** ولا باس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا يعني
لا باس ببيعه من المجوس واهل الذمة لان المعصية لا تقام بعين العصير بل بعد
تغييره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان المعصية تقع بعينه ولو كان لمسلم على ذمي
دين فباع الذمي خمرا وقضى المسلم من ثمنها جاز للمسلم اخذه لان بيعه لها مباح ولو كان
الدين لمسلم على مسلم فباع المسلم خمرا وقضاه من ثمنها لم يحل له اخذه لان بيع المسلم الخمر
لا يجوز فيكون الثمن حراما **كتاب الوصايا** الوصية مستحبة مرغب فيها غير
مفروضة ولا موجبة لكنها مشروعة بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى من بعد
وصية يوصي بها او دين واما السنة فما روي ان سعد بن ابي وقاص قال مرضت مرضا اشرفت
فيه على الموت فعادني رسول الله فقلت يا رسول الله ان لي مالا كثيرا وليس يرثني الا
بنت لي واحدة افاوصي بمالي كله قال لا قلت فبنصفه قال لا قلت فبثلثه قال نعم والثلث
كثير انك يا سعد ان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس
الناس اي يمدون اكفهم الى الناس في المسالة ولان الانسان مغرور بامله مقصر في عمله
فاذا عرض له المرض وخاف البيات يحتاج الى تلافي تقصيره بماله قال رحمه الله **الوصية
غير واجبة** لانها اثبات مال يختص في مال بعقد كالهبة والعارية **قوله وهي مستحبة**
اي للاجنبي دون الوارث ثم الدين مقدم عليها وعلى الميراث لان الله تعالى اثبت الميراث
بعدها بقوله من بعد وصية يوصي بها او دين فان قيل لم قدم ذكر الوصية قبل الدين فكيف
يقدم الدين عليها قيل ان كلمة او لا توجب الترتيب ولكنها توجب تاخير قسمة الميراث
في هذه الاية عن احدهما اذا انفرد وعن كل واحد منهما اذا اجتمعا فان قيل هل الوصية افضل
من الثلث او الترك قيل ان كان الورثة فقراء ولا يستغنون بما يرثون فتركها اولى
وان كانوا اغنياء او يستغنون بنصيبهم فالوصية اولى وقيل هو في هذا الوجه مخير وسئل
ابو بكر عن رجل يريد ان يوصي وله ورثة صغار قال يترك لهم شيئا فهل فضل وعن ابي
بكر وعمر وعائشة انهم قالوا لان يوصي بالربع احب الينا من ان يوصي بالثلث ولان يوصي بالخمس احب
الينا من ان يوصي بالربع **قوله ولا تجوز الوصية للوارث** لقوله عليه السلام ان الله قد اعطى
كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث ولا في جنف وقد قال عليه السلام الجنف في الوصية في

من الكبائر وفسروه بالوصية للوارث وبالزيادة على الثلث ويعتبر كونه وارثا عند الموت
لا وقت الوصية فمن كان وارثا وقت الوصية غير وارث وقت الموت صحت له الوصية وان
كان غير وارث وقت الوصية ثم صار وارثا وقت الموت لم تصح له الوصية مثاله انه
اوصى لزوجته ثم طلقها وبانت عند الموت صحت الوصية لها ولو اوصى لاجنبية ثم تزوجها
ومات وهي في نكاحه لا تصح لها والهبة من المريض للوارث في هذا نظير الوصية لانها وصية
حكما حتى انها تنفذ من الثلث واقرار المريض على عكس هذا لانه تصرف في الحال فيعتبر ذلك
وقت الاقرار **قوله** الا ان يجيزها الورثة يعني بعد موته وهم اصحاء بالغون لان الامتناع
لحقهم فيجوز باجازتهم وان اوصى لاجنبي ولوارثه فللاجنبي نصف الوصية وتبطل وصية
الوارث وعلى هذا اذا اوصى للقاتل وللاجنبي **قوله** ولا يجوز بما زاد على الثلث الا ان
يجيزه الورثة يعني بعد الموت وهم اصحاء بالغون فان اجازه بعضهم ولم يجزه بعضهم
جاز على المجيز بقدر حصته وبطل في حق الراد ومعناه انه يجعل في حق الذي اجاز
كانهم كلهم اجازوا وفي حق الذي لم يجز كانهم كلهم لم يجيزوا بيانه اذا ترك ابنين واوصى
لرجل بنصف ماله فان اجازت الورثة فالمال بينهم ارباعا للموصى له ربعان وهو
النصف وللابنين ربعان وهو النصف وان لم يجيزوا فللموصى له الثلث
ولهما الثلثان وان اجاز احدهما دون الاخر يجعل في حق الذي اجاز كانهم كلهم اجازوا او
يعطى المجيز ربع المال وفي حق الذي لم يجز كانهم كلهم لم يجيزوا ويعطى له ثلث
المال ويكون الباقي للموصى له فيجعل المال على اثني عشر لحاجتنا الى الثلث والربع
فالربع الذي اجاز وهو ثلثة والربع الذي لم يجز وهو اربعة ويبقى خمسة للموصى
له قال في الهداية ولا معتبر باجازتهم في حال حياته لانها قبل ثبوت الحق اذ الحق يثبت
عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما اذا اجازوها بعد
الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط متلاشي
وكل ما جاز باجازة الوارث فانه يتملكه المجاز له من قبل الموصي عندنا لان السبب
صدر من الموصي والاجازة رفع المانع وليس من شرطه القبض وصار كالمرتهن
اذا اجاز بيع الراهن قال في شرحه في قوله ولا يجوز بما زاد على الثلث يعني اذا كان
هناك وارث يجوز ان يستحق جميع الميراث اما اذا كان لا يستحق جميع المال
كالزوج والزوجة فانه يجوز ان يوصي بما زاد على الثلث ولا يمنع من ذلك اي
الايصاء استحقاقهما اي الزوجين ما يرثانه لانهما يستحقان سهما من الميراث لا يزاد
عليه بحال فما زاد على ذلك هو مال المريض لا حق فيه لاحد فجاز ان يوصي به فعلى
هذا قال محمد اذا تركت المراة زوجا ولم تترك وارثا غيره واوصت لاجنبي بنصف

فالوصية جائزة عنده ويكون للزوج ثلث المال والموصى له النصف ويبقى السدس
لبيت المال وانما كان للزوج الثلث لانه لا يستحق الميراث الا بعد اخراج الوصية فيحتاج
الى اخراج الثلث اولا للموصى له لانه يستحقه بكل حال فيبقى الثلثان فيستحق الزوج
نصفه ميراثا ويبقى الثلث نصفه للزوج الموصى له تكملة النصف ويبقى السدس لا
مستحق له فيكون لبيت المال وكذا اذا اوصت بذلك لزوجها كان المال كله
له نصفه ميراثا ونصفه وصية لانه لا يستحق الوصية بمثل الميراث بخلاف الاجنبي
لان الزوج وارث وانما جازت له الوصية لانه لا وارث لها تتوقف صحة الوصية على
اجازته وعلى هذا اذا تركت زوجة لا وارث له غيرها واوصى لرجل بجميع ماله كان لها السدس
وللموصى له خمسة اسداس لانها لا تستحق من الميراث شيئا حتى يخرج الثلث الوصية فاذا خرج الثلث
استحقت ربع الباقي وما بقي بعد ذلك يكون للموصى له بالجميع واصله من اثني عشر للموصى له
اربعة وهو الثلث يبقى الثلثان ثمانية للزوجة ربعها وهو اثنان يبقى ستة تعود للموصى له
فيكون له عشرة من اثني عشر وذلك خمسة اسداس ولو كان اوصى مع الزوجة لاجنبي بجميع المال
ولها بجميعه بدأنا اولا بالاجنبي فاعطيناه الثلث وهو اربعة من اثني عشر يبقى ثمانية
نعطيها ربعها ميراثا يبقى ستة ويبقى للاجنبي تمام وصيته ثمانية لانه موصى له بالجميع والا
موصى لها بثمانية لانها استحقت ذلك بعد اخراج الثلث للاجنبي فحصل لها من هذه
الثمانية سهمان بقي لها ستة من تمام وصيتها والباقي من المال ستة فيضرب فيها الاجنبي
بثمانية والمراة بستة يكون للرجل اربعة اسباع الستة ولها ثلثة اسباع الا انا جمعت
الثمانية التي يضرب بها الرجل الى الستة التي تضرب بها المراة كان ذلك اربعة عشر فتنسب
الثمانية اليها وتنسب الستة فنجد ما ثلثة اسباع فيضرب الستة في مخرج السبع يكون
اثنين واربعين ومن ذلك تصح المسألة فيعطى الرجل اولا ثلثها اربعة عشر يبقى ثمانية
وعشرون للمراة ربعها سبعة ميراثا يبقى احد وعشرون يعطى الرجل منها اربعة اسباعها
اثني عشر يبقى منها تسعة هي ثلثة اسباع المراة فيكون للرجل ستة وعشرون ولها
ستة عشر تسعة بوصيتها وسبعة بميراثها وهذا قول محمد على قياس من قال يضرب
الموصى له بجميع وصيته اما على قياس قول ابي ح ينبغي ان يكون الباقي بعد اخراج الثلث
وما تستحقه المراة ميراثا وهو ستة مقسوم بينهما على ثمانية للرجل خمسة اثمان
ولها ثلثة اثمان لان ما زاد على الستة الى الثمانية لا منازعة لها فيه وهو سهمان
فيكون ان للرجل ما بقي من الثمانية ستة يكون بينهما نصفين لها ثلثة وله ثلثة
مع سهميه اللذين انفرد بهما يكون خمسة فنقول له خمسة اثمان الستة ولها ثلثة
اثمانها فيضرب الستة في مخرج الثمن يكون ثمانية واربعين للرجل منها ستة عشر

من الثلث يبقى اثنان وثلاثون لها ربعها ثمانية ميراثا يبقى اربعة وعشرون يعطى الرجل خمسة
اثمانها وذلك خمسة عشر مضمومة الى ستة عشر يكون واحدا وثلاثين ولها ثلثة اثمانها
تسعة مضمومة الى ثمانية يكون سبعة عشر وذلك ثمانية واربعون قوله ولا تجوز
الوصية للقاتل سواء كان عامدا او خاطئا بعد ان كان مباشرا لانه استعجل ما اخره الله فيحرم
الوصية كما يحرم الميراث فان اوصى لقاتله فاجازته الورثة جاز عندهما وعند ابي
يوسف لا يجوز لانه منع من الوصية على طريق العقوبة فهو كحرمان الميراث وذلك لا
يقف على اجازتهم فكذا الوصية ولهما ان الامتناع لحق الورثة لان نفع بطلانها يعود اليهم
كنفع بطلان الميراث فاذا اجازوها جازت كالوصية للوارث قال الطحاوي القياس
ما قاله ابو يوسف واذا مات الرجل وترك زوجة واوصى لقاتله استحقت الزوجة
ربع المال كاملا وما بقي وصية القاتل لانه لا يستحق الوصية الا اذا لم يكن هناك
وارث ويجيزها الوارث له اذا لم يكن مستحقا لها الا على ما ذكرنا سلمنا للمراة الربع بقي انما
بقي ثلثة ارباع المال لا وارث له فيستحقه القاتل بحق الوصية قوله ويجوز ان يوصي المسلم
للكافر والكافر للمسلم المراد بالكافر الذمي لان الوصية للحربي باطلة كذا في المستصفى وانما
جازت الوصية للذمي ولم تجز للحربي لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين
ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم ثم قال انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية
وانما اورد هذه المسألة لان فيها نوع اشكال وهو ان الوصية اخت الميراث ولا توارث
بين المسلم والكافر والجواب ان الوصية تشبه الميراث من حيث الثبوت ولا تشبهه
من حيث انه تثبت جبرا فيكون النص الوارد فيه واردا في الوصية وقال
الزرنجري في الفرق بينهما ان الارث طريقه طريق الولاية اما الوصية فتمليك مبتدأ ولهذا
لا يرد الموصى له الوصية بالعيب بخلاف الوارث كذا في شاهان قوله ويقبل الوصية بعد
الموت الاصل في هذا ان الوصية تقف على قبول الموصى له عندنا وقال زفر لا تقف على
القبول لانه ملك ينتقل بالموت كالميراث ولنا انه تمليك بعقد فتوقف على القبول
كالتمليك بالهبة والبيع فان وجد القبول بعد الموت تمت الوصية وان وجدت
قبله لم يتعلق حكم فاذا مات الموصي زال حكمه عن الموصى به لان الموت يزيل الاملاك
ولم يدخل في ملك الموصى له لانه يقف على قبوله ولا تملكه الورثة لتعلق حق الموصى له
به قوله فان قبلها الموصى له في حال الحياة او ردها فذلك باطل لان اوان ثبوت حكمه بعد
الموت ثم اذا قبل بعد الموت الموصي ثبت الملك قبض او لم يقبض قال الخجندي القبول
على نوعين صريح ودلالة فالصريح ان يقول قبلت بعد موت الموصي والدلالة ان يموت الموصى له
قبل القبول والرد بعد موت الموصي فيكون موته قبولا لوصيته ويكون ميراثا للورثة

قوله ولا يستحب ان يوصي الانسان بدون الثلث سواء كان الورثة اغنياء او فقراء لان في
التنقيص صلة القرابة بترك ماله عليهم بخلاف استكمال الثلث لانه استيفاء تمام حقه فلا صلة
ولا منة قوله واذا اوصى الى رجل فقبل الوصي الوصية في وجه الموصي وردها في غير وجهه
فليس برد لانه لما قبلها فقد اطمأن قلب الموصي الى تصرفه فمات وهو معتمد على ذلك فلو صح
رده في غير وجهه في حياته او بعد موته صار مغرورا من جهته فلهذا لم يصح رده بخلاف الوكيل
بشرى عبد بغير عينه او ببيع ماله حيث يصح في غير وجهه لانه لا ضرر هناك لانه قادر على
التصرف بنفسه كذا في الهداية وفي الكرخي ان الوكيل لا يملك عزل نفسه من غير علم موكله
قياسا على الوصية فيحمل كلام الكرخي على ما اذا وكله في شيء بعينه او يكون فيه اختلاف المشايخ قوله
وان ردها في وجهه فهو رد وتبطل الوصية لان الموصي ليس له ولاية الزام التصرف لانه متبرع
بقبوله والمتبرع ان شاء اقام على التبرع وان شاء رجع فان لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصي فهو
بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل لان الموصي ليس له ولاية الالزام فكان مخيرا فلو انه باع
شيئا من تركته فقد لزمته لان هذا دلالة الالتزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وسواء
علم بالوصاية او لم يعلم بخلاف الوكيل اذا لم يعلم بالتوكيل فباع حيث لا ينفذ بيعه لان الوصية
خلافة لانها مختصة بحال انقطاع ولاية الميت فتنتقل الولاية اليه لان الوصي يخلف الموصي عند
ذلك فكان كالوارث فاذا كانت خلافة فالخلافة لا تتوقف على العلم كالوراثة الا ترى ان
الوارث اذا باع شيئا من التركة بعد موت المورث وهو لا يعلم بموته فانه يجوز بيعه كذلك
الوصي ولا كذلك التوكيل ويعزل الوكيل لان التوكيل انابة لثبوته في حال قيام ولاية المنوب
فلا يصح من غير علمه او نقول ان التوكيل امر والعزل نهي عنه واوامر العباد ونواهيهم معتبرة
باوامر الله ونواهيه واوامر الله ونواهيه لا تلزم الا بعد العلم الا ترى ان بعض الصحابة شربوا
الخمر بعد تحريمها قبل علمهم بالتحريم فنزل في عذرهم قوله تعالى ليس على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح
فيما طعموا الاية قال في الكرخي اذا قبل الوصي الوصية او تصرف بعد الموت واراد ان يخرج نفسه
من الوصية لم يجز ذلك الا عند الحاكم لانه التزم القيام بها فعزله لنفسه بغير حضرة الحاكم كعزل
الوكيل لنفسه بغير حضرة الموكل فاما اذا حضر عند الحاكم فالحاكم ينظر فان علم عجزه عن استيفاء
حقوقه فصار كالوكيل اذا عزل نفسه بحضرة الموكل قوله والموصى به يملك بالقبول
الا في مسألة واحدة وهو ان يموت الموصي ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل
الموصى به في ملك ورثة الموصى له لان الوصية قد تمت من جانب الموصي ثم قبل بموته
بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقف لحق الموصى له فاذا مات دخل في
ملكه كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة ومن اوصى وعليه
دين يحيط بماله لم تجز الوصية لان الدين مقدم على الوصية لانه لازم والوصية تبرع فالاهم

اولى الا ان يبرئه الغرماء لانه لم يبق الدين بعد الابراء فينفذ فيه الوصية قوله ومن اوصى الى
عبد او كافر او فاسق اخرجهم القاضي من الوصية ونصب غيرهم هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية
لان الاخراج انما يكون بعدها وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه في جميع هذه
الصور ستبطل وقيل في العبد معناه باطل حقيقة لعدم ولايته وكذا في الكافر
هذا الذي قاله في الكرخي اذا اوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة لا تجوز وان اجازها
مولى العبد لان منافع العبد مستحقة لمولاه فلا يجوز صرفها الى ورثة الموصي ولو اجاز
المولى الوصية فله ان يرجع في منع العبد من التصرف فلهذا لم تصح الوصية وكان على
القاضي اخراجه منها فان تصرف في شيء منها قبل اخراجه منها جاز لان تصرف العبد
بالوصية كتصرفه بالوكالة والعبد يجوز ان يتصرف بالوكالة فكذا بالوصية واما المكاتب
فتصح الوصية اليه سواء كان مكاتبه او مكاتب غيره لان المكاتب مالك لمنافع
نفسه كالحر فان عجز صار حاله كحال العبد وانما لم تجز الوصية الى الكافر لان تصرف الوصي
بالولاية ولا ولاية للكافر على المسلم وقد روي انه اذا تصرف قبل ان يخرجه القاضي
صح تصرفه كما يصح منه بالوكالة وانما لم تجز الوصية الى الفاسق لانه متهم فيخاف على
المال فان تصرف قبل الاخراج صح تصرفه اعتبارا بالوكالة وان اوصى رجل الى
امرأة او اعمى الى رجل جاز لان المرأة من اهل الولاية كالرجل وان اوصى الى اعمى جاز لانه
من اهل الولاية وان اوصى الى محدود في قذف جاز يعني التائب اما اذا لم يتب فهي
الوصية الى الفاسق وان اوصى ذمي الى مسلم جاز لان المسلم تثبت له الولاية على الذمي بخلاف
ما اذا اوصى المسلم الى الذمي فهي باطلة قوله ومن اوصى الى عبد نفسه وفي الورثة كبار
لم تصح الوصية لان العبد لا ولاية له على الكبار ولان للكبار ان يبيعوه فيكون محجورا عليه
ولا يمكنه التصرف يعني ان للكبير ان يبيع منه نصيبه فيمنعه المشتري فيعجز عن الوفاء بحق
الوصية واما اذا كانوا كلهم صغارا فعند ابي حنيفة تجوز الوصية لانه ليس في الورثة من يلي عليه
وهو يقدر على التصرف والقيام بمصالحهم ومنافعه مستحقة لهم فجازت الوصية اليه
كالحر وليس كذلك عبد غيره لان منافعه لمولاه فلا يقدر على صرفها الى الورثة و
قال ابو يوسف ومحمد لا تجوز الوصية اليه لان الولاية متعدية وان الرق ينافيها ولان فيه
اثبات الولاية للملوك على المالك وهذا عكس المشروع وان اوصى الى مكاتبه جاز سواء
كانت الورثة صغارا او كبارا لانه لا يمكنهم بيع المكاتب فان ادى وعتق مضى الامر وان عجز
صار حكمه حكم العبد على ما ذكرنا قوله ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية ضم القاضي
اليه غيره رعاية لحق الموصي والورثة لان تكميل النظر يحصل بضم الاخر اليه ولو شكا
اليه الوصي ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكي قد يكون كاذبا تخفيفا

على نفسه فان ظهر عند القاضي عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظرين للجانبين قوله ومن
اوصى الى اثنين لم يكن لاحدهما ان يتصرف عند ابي ح ومحمد دون الاخر الا في اشياء بينهما ان
شاء الله وقال ابو يوسف يجوز لكل واحد منهما ان ينفرد بالتصرف في المال من غير اذن
صاحبه في جميع الاشياء لان الوصاية سبيلها الولاية وهي وصف شرعي لا يتجزى فتثبت
لكل واحد منهما كملا كولاية الانكاح للاخوين ولهما ان الولاية تثبت بالتفويض فتراعى
وصف التفويض وهو وصف الاجتماع وهو شرط مفيد برضى الموصي ولم يرض الا
بالمثنى وليس الواحد كالمثنى بخلاف الاخوين في الانكاح لان السبب هناك القرابة
وقد قامت بكل واحد منهما كملا قوله الا في اشتراء الكفن للميت وتجهيزه لان في التاخير
فساد الميت في انتظار احدهما لصاحبه في شراء الكفن تاخير له بينه ونحن مامورون
بتجهيز دفنه قوله وطعام الصغار وكسوتهم يعني الصغار من اولاد الميت لانه يخاف
منهم جوعا وعريا ويتعطل ولاية الغائب في ذلك قوله ورد وديعة بعينها وكذا
رد العواري والامانات كلها وكذا رد المغصوب والمشترى شراء فاسدا وحفظ
المال وقضاء الديون قوله وقضاء الديون يعني ان ينفرد بقضاء الدين لانه لو اخذه
من له الدين بغير اذنهما جاز ووقع على القضاء فكذا اذا اخذه باذن احدهما فهو
الى الجواز وكذا الوديعة لو اخذها صاحبها بغير تسليم منهما جاز فهكذا اذا اخذها
بتسليم احدهما قوله وتنفيذ وصية بعينها او عتق عبد بعينه لانه يحتاج فيها
الى الراي قوله والخصومة في حق الميت لان الاجتماع منهما متعذر لانهما لا ينطقان
منها في حالة واحدة لانهما اذا تكلما معا لم يفهم ما يقولان ولكن اذا ال الامر الى القبض
ليس لاحدهما ان يقبض الا باذن الاخر وكذا قبول الهبة للصغير لان في التاخير
خيفة الفوات وكذا بيع ما يخشى عليه التلف لان في التاخير خشية التلف وفيه
ضرورة قال الجندي في مشايخنا من قال ان الاختلاف في هذه المسائل
فيما اذا اوصى اليهما معا اما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة فكل واحد منهما ان
يتصرف دون الاخر ومنهم من قال الاختلاف فيما اذا اوصى لكل واحد منهما على حدة اما
اذا اوصى اليهما معا فلا يجوز لاحدهما ان ينفرد بالتصرف اجماعا والصحيح ان الخلاف
فيهما واحد وكذلك هذا الاختلاف في الابوين ليس لاحدهما ان يتصرف
في مال الولد الا باذن الاخر الا في الاشياء المخصوصة التي ذكرناها في الوصيين الا ان
فيه زيادة شيء وهو ان لاحد الابوين ان يزوج امراة ان كانت بكرا وان كانت ثيبا
ثم وجاز ليس للاخر ان يبطله ولو مات احد الوصيين لا ينتقل الولاية الى
الاخر حتى انه ليس له ان يتصرف ما لم ينصب القاضي وصيا اخر لان الميت لم يرض براي
احدهما وانما رضي براي اثنين ولو اوصى الى رجلين ثم ان احدهما تصرف في المال في
غير الاشياء المعدودة ثم اجازه صاحبه فانه يجوز ولا يحتاج الى تجديد العقد واذا
مات الوصي واوصى الى اخر فهو وصي في تركته وتركة الميت الاول عندنا وقال
الشافعي لا يكون وصيا في تركة الميت الاول لانه رضي برايه لا براي غيره ولنا انه لما
استعان به في ذلك مع علمه انه تعتريه المنية قبل تتميم مقصوده صار راضيا بـ يصانة
الى غيره قوله ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بثلث ماله ولم يجز الورثة فالثلث
بينهما نصفان اما اذا اجازوا استحق كل واحد منهما الثلث كاملا فيكون لهما
الثلثان ويبقى للورثة الثلث قوله وان اوصى لاحدهما بالثلث وللاخر بالسدس
فلم يجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا لان الثلث ضاق عن حقهما فيقتسمانه على قدر حقيهما
فيعطى للاقل سهم وللاكثر سهمان قوله وان اوصى لاحدهما بجميع ماله وللاخر بثلث
ماله ولم يجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة اسهم عند ابي يوسف ومحمد على طريق
العول لصاحب الجميع ثلاثة ارباعه ولصاحب الثلث ربعه وتخريجه ان
يقول جميع المال ثلاثة اثلاث فاذا ضمت اليه الثلث الموصى به للاخر كان ذلك
اربعة اثلاث فلصاحب الجميع ثلاثة ولصاحب الثلث واحد قوله وقال ابو ح
الثلث بينهما نصفان يعني اذا لم يجز الورثة ووجهه ان الموصى له بما زاد على الثلث
وقعت الزيادة على غير المشروع عند عدم الاجازة لانها وصية بحق الغير فوجب الا
يضرب بتلك الزيادة مع الموصى له بالثلث وان شئت قلت بان الموصى له بما زاد على
الثلث بدلي بسبب غير ثابت في الحال لانه موقوف على الاجازة فكانه لم يرض له
الا بالثلث وللاخر بالثلث فتساويا فكان الثلث بينهما نصفين وان اجازت
الورثة فعلى قول ابي ح يكون القسمة بينهما على طريق المنازعة فيعطى صاحب الجميع الثلثين
من المال بلا منازعة واستوت منازعتهما في الثلث الباقي فيكون بينهما نصفين فيكون
لصاحب الجميع خمسة اسداس ولصاحب الثلث السدس وعلى هذا اذا اوصى لرجل
بربع ماله ولاخر بنصف ماله فان اجازت الورثة كان نصف المال لصاحب النصف
وللاخر الربع ويبقى للورثة الربع وان لم يجيزوا فانما تجوز الوصية من الثلث فيكون
الثلث بينهما على سبعة على قول ابي ح للموصى له بالنصف اربعة وللموصى له بالربع
ثلثة ووجهه ان الموصى له بالنصف لا يضرب الا بالثلث لان الزيادة على الثلث
ملغاة عنده والموصى له بالربع يضرب بالربع فكانه اوصى لاحدهما بالثلث وللاخر بالربع
فيحتاج الى حساب له ثلث وربع وذلك اثنى عشر فثلثها اربعة وربعها ثلثة فذلك
سبعة فيجعل وصيتهما على ذلك ويكون السبعة ثلث المال والمال كله احد

وعشرون سبعة منها للموصى لهما واربعة للورثة وقال ابو يوسف ومحمد يقسم بينهما على ثلثة للموصى له
بالنصف سهمان وللموصى له بالربع سهم لان الموصى له بالنصف يضرب بجميع وصيته والموصى له بالربع
يضرب بالربع والربع مثل نصف النصف فيجعل كل ربع سهما فالنصف يكون سهمين قوله ولا
يضرب ابو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث الا بالمحاباة والسعاية والدراهم المرسلة يعني لا تعطى الزيادة
على الثلث ويجعل كانه اوصى بالثلث وصورة المحاباة اذا كان له عبدان قيمة احدهما الف
ومائة وقيمة الاخر ستمائة واوصى ان يباع احدهما بمائة لفلان والاخر بمائة لفلان اخر فهنا قد
حصلت المحاباة لاحدهما بالف وللاخر بخمسمائة وذلك كله وصية لانه في حالة المرض
فان خرج ذلك من الثلث جاز وان لم يخرج بان لم يكن له مال غير هذين العبدين ولم
تجز الورثة فان محاباتهما تجوز بقدر الثلث ويكون الثلث بينهما اثلاثا على قدر وصيتهما
احدهما يضرب فيها بالالف والاخر بخمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا لكان قياس قول ابي حنيفة
ان يجب ان لا يضرب للموصى له بالالف باكثر من خمسمائة وستة وستين وثلثي درهم لان عنده الموصى له
بالثلث لا يضرب الا بالثلث وهذا ثلث ماله لان جميع المال الف وسبعمائة درهم قيمة العبدين
وصورة السعاية ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الاخر الفان ولا مال له غيرهما
فان اجازت الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا فانهما يعتقان من الثلث وثلث ماله الف يكون
بينهما على قدر وصيتهما اثلاثا فالثلث الذي قيمته الف ويسعى في الباقي والثلثان للاخر و
يسعى في الباقي وهو الف وثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث ولو كان كسائر الوصايا لوجب
ان يسعى الذي قيمته الف في خمسمائة نصف قيمته والذي قيمته الفان في الف وخمسمائة ثلثة
ارباع قيمته لان القياس ان لا يضرب بما زاد على الثلث وهو الف فيكون بينهما نصفين وصورة
الدراهم المرسلة ان يوصي لاحدهما بالف وللاخر بالفين وثلث ماله الف ولم تجز الورثة فالثلث
بينهما اثلاثا يضرب كل واحد منهما بجميع وصيته وصورة اخرى في المحاباة مسائل فصورة المحاباة
ان يبيع عبدا من رجل بمائة وقيمته ثلثمائة ثم يوصي للاخر بثلث ماله وليس له سوى
العبد فان الوصية من الثلث وهو مائة يقسم بينهما على قدر وصيتهما فوصية الاول مائتان
ووصية الثاني مائة فاقسم الثلث وهو مائة على ثلثة لصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب
المائة ثلثها وصورة السعاية ان يعتق عبدا في مرض موته قيمته مائة ثم اعتق عبدا اخر قيمته مائتان
ثم مات ولا مال له سوى العبدين فاقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا لصاحب المائتين ثلثاها
ولصاحب المائة ثلثها وانما يضرب في هذه المواضع الثلثة بجميع وصيته لان الوصية بها
صحيحة لجواز ان يكون له مال اخر يخرج هذا المقدار من الثلث ولا كذلك اذا اوصى لرجل بثلث
ماله وللاخر بنصف ماله او بجميع ماله لان الوصية فيه وقعت بغير صحيحة يعني ان اللفظ في مخرجه
لم يصح لان ماله لو كثر او حصل له مال اخر تدخل فيه تلك الوصية ولا يخرج من الثلث ولو

اوصى بجميع ماله لرجل وثلث ماله لاخر فان لم يكن له ورثة او كانت له ورثة واجازوا
فان المال يقسم بينهم على طريق المنازعة على قول ابي حنيفة ما زاد على الثلث فذلك كله
للموصى له بالجميع من غير منازعة واستوت منازعتهما في الثلث فيقسم بينهما نصفين
وعلى قولهما يقسم بينهما على طريق العول فيضرب كل واحد منهما بجميع وصيته فالموصى للموصى
له بالثلث يضرب بالثلث وهو سهم والموصى له بالجميع يضرب بالجميع وهو ثلثة فيجعل
المال على اربعة لصاحب الثلث سهم ولصاحب الجميع ثلثة هذا اذا اجازت الورثة
فان لم يجيزوا جازت الوصية في الثلث فيكون ثلث المال بينهما فيقسم عند ابي حنيفة
نصفين لان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وعلى قولهما يضرب بجميع
وصيته فيقسم بينهما ارباعا قوله ومن اوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية
الا ان يبرئه الغرماء من الدين لان الدين مقدم على الوصية لان الوصية تبرع والدين واجب
والواجب مقدم على التبرع قوله ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة لانه وصية
بمال الغير قوله وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز لان مثل الشيء غيره وان كان يتقدر به
قوله فان كان له ابنان فللموصى له الثلث لانا نجعل الموصى له بمثل نصيب ابن كانه ثالث
فيكون ماله مقسوما على ثلثة فيكون له الثلث من غير اجازة وان لم يكن له الا ابن واحد
كان له ثلث المال بغير اجازة وما زاد على ذلك ان اجازه الابن جاز وان لم يجز لم يجز
كما لو اوصى له بنصف ماله كان له الثلث من غير اجازة وما زاد موقوف على الاجازة قال
الخجندي اذا اوصى بنصيب ابنه او بنصيب ابنته وله ابن او ابنة لم تصح الوصية
فان لم يكن له ابن ولا ابنة جازت الوصية فان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز لان مثل
الشيء غيره لا عينه فيعتبر نصيب الابن ثم يزاد عليه مثله فيكون له النصف فان اجازه
الابن جاز وان لم يجز فله الثلث وان كان له ابنتان كان له الثلث لان للابنتين الثلثين
المال لكل واحدة ثلث فمثل نصيب احدهما الثلث ولو اوصى بنصيب ابن لو كان يعطى
نصف المال ان اجازت الورثة وان اوصى بمثل نصيب ابن لو كان يعطى ثلث المال
لانه اوصى له بمثل نصيب ابن معدوم فلا بد من ان يقدر نصيب ذلك الابن سهم
ومثله سهم ايضا فقد اوصى له بسهم من ثلثة بخلاف الاول فان هناك اوصى بنصيب
ابن لو كان ولم يقل بمثل نصيب ابن لو كان قوله ومن اعتق عبدا في مرضه او باع او حابى
او وهب فذلك كله جائز وهو معتبر من الثلث ويضرب به مع اصحاب الوصايا وفي
بعض النسخ فهو وصية مكان قوله جائز وهو غلط لانه ما تبرع به في مرضه من العتق والهبة
والمحاباة حكمه حكم الوصايا في اعتبار الثلث منه فاما ان يكون وصية فلا لانه منجز قبل موته
غير مضاف فصار كالذي ينجزه في صحته لكنه ساوى الوصايا في اعتبار الثلث منه او

فعل معنى الزيادة في بعض النسخ المراد بقوله وصية الاعتبار من الثلث والقرب مع انهما
الوصايا بالحقيقة الوصية لان الوصية ايجاب عند الموت وهذا منجز واعتباره من الثلث
لتعلق حق الورثة **قوله** فان حابى ثم اعتق فالمحاباة اولى عند ابي ح وهذا اذا ضاق الثلث
عنهما اما اذا اتسع عليهما امضى كل واحد منهما على جنسه وانما كانت المحاباة اولى اذا ضاق الثلث
لانها حق آدمي وقد اخرجها مخرج المعاوضة فصارت كالبيع الذي يقربه المريض فانه يقدم
على العتق لانه اخرجه مخرج المعاوضة **قوله** فان اعتق ثم حابى فهما سواء لانهما تساويا في هذا
لكن لانه حصل في العتق مزية التقديم بوقوعه ولا يلحقه الفسخ والمحاباة مزية المعاوضة
ولانها لا يلحقها الفسخ من جهة الموصي فتساويا وتحاصا **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد
العتق اولى في المسئلتين لان العتق لا يلحقه الفسخ والمحاباة قد يلحقها الفسخ وكان العتق
اولى صورته مريض اعتق عبدا قيمته الف واشترى عبدا قيمته الف بالفين
فحصل للبايع الف محاباة وجميع ماله ثلثة آلاف فان بدا بالعتق ثم المحاباة تحاصا عند ابي
ح فيكون للبايع خمسماية ويسعى العبد في خمسماية وعندهما العتق اولى تقدم على المحاباة
او تاخر فيصرف الثلث وهو الف الى العتق فيعتق العبد ولا شيء ويرد البايع الى الورثة
الف درهم وقال ابو ح اذا حابى ثم اعتق ثم حابى قسم الثلث بين المحاباتين نصفين لتساويهما
في الجهة فما اصاب المحاباة الاخيرة قسم بينها وبين العتق نصفين لان العتق مقدم
عليها وقد بينا انه اذا تقدم عليها ساواها ولو اعتق ثم حابى ثم اعتق قسم الثلث بين العتق
الاول والمحاباة نصفين فما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني لتساويهما
في الجهة كما لو اعتق ثم اعتق تساويا في الثلث كذلك هذا قال في الينابيع رجل له عبدان
احدهما يساوي الفين باعه بالف والاخر يساوي الفا فاعتقه ولا مال له سواهما فالمحاباة
اولى والعتق جائز ويسعى للورثة بجميع قيمته وهذا عند ابي ح وعندهما العتق اولى
والمشتري بالخيار ان شاء اخذ العبد بالفين وان شاء رده فان قدم العتق تحاصا بينهما ايضا
عند ابي ح وعندهما العتق اولى والمشتري بالخيار ان شاء اخذ العبد بالف وخمسماية وان
شاء تركه فان رضي باخذه سعى المعتق للورثة في خمسماية وان رضي المشتري بالترك عتق
العبد ولا سعاية عليه **قوله** ومن اوصى بسهم من ماله فله احسن سهام الورثة الا ان ينقص عن
السدس فيتم له السدس وهذه احدى الروايتين عن ابي ح قال في الهداية لا يزاد عليه وروي
عنه رواية اخرى ان له احسن سهام الورثة الا ان يزيد على الثلث فح يعطى السدس فقط
فعلى هذه الرواية يجوز النقصان عن السدس ولا يجوز الزيادة عليه واعتمدها الكرخي
واختارها صاحب المنظومة حيث قال. والسهم ادنى حق اهل الارث. فان يزد فالسدس دون الثلث
اي فان يزد احسن سهام الورثة على السدس فله السدس ح وقال ابو يوسف ومحمد له

له احسن سهام الورثة الا ان يزيد على الثلث فح يرد على الثلث لان الوصية لا تزيد به
على الثلث عند عدم الاجازة بيانه زوجة وابن واوصى لرجل بسهم من ماله فعلى
الرواية الاولى عن ابي ح يعطى الموصى له سدس المال لان احسن سهام الورثة الثمن
وهو نصيب الزوجة وهو ناقص عن السدس فيتم له السدس وعلى الرواية الثانية
يعطى مثل نصيب الزوجة وان كان ناقصا عن السدس فيزاد على الفريضة سهم
فيكون تسعة فيعطى الموصى له سهما والزوجة سهما ويبقى للابن سبعة وايضا على
قولهما لان احسن سهامهم لا يزيد على الثلث وان ترك زوجة واختا لاب وام فاحسن
سهامهم الربع فعند ابي ح يعطى السدس لانه لا تجوز الزيادة عليه وعلى قولهما يعطى الربع
لانه اقل من الثلث ويزاد على الفريضة سهم فيكون خمسة فيعطى الموصى له الخمس على
قولهما وفي المستصفى اذا اوصى بسهم من ماله فمات ولا وارث له فله نصف المال في قول
نصف المال بمنزلة ابن واحد **قوله** ولو اوصى بجزء من ماله قيل لورثته اعطوا ما
شئتم لانه مجهول يتناول القليل والكثير غير ان الجهالة لا تمنع صحة الوصية والورثة
قائمون مقام الموصي فاليهم البيان بخلاف السهم فانه عبارة عن قدر معلوم فلا يتوقف
على بيان الورثة وكذا اذا اوصى بحظ من ماله او بشقص من ماله او بشيء او بنصيب
او ببعض فان البيان الى الموصي ما دام حيا فاذا مات فالبيان الى ورثته لانهم قائمون
مقامه ومن قال سدس مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في مجلس اخر له ثلث
مالي واجازت الورثة فله ثلث ماله ويدخل السدس فيه وان قال سدس
مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس او في غيره سدس مالي لفلان فله سدس واحد
لان السدس ذكر معرفا بالاضافة الى المال والمعرفة متى اعيدت يراد بالثاني عين
الاول وهو المعهود باللغة **قوله** ومن اوصى بوصايا من حقوق الله تعالى قدمت الفرائض
منها قدمها الموصي او اخرها مثل الحج والزكوة والكفارات لان الفريضة اهم من النافلة والظاهر
منه البداية بما هو الاهم لحسن الظن به فان كانت الفرائض كلها متساوية في القوة بدئ
بما قدمه الموصي اذا ضاق الثلث عن جميعها واختلفت الرواية عن ابي يوسف في الحج
والزكوة فقال في احدى الروايتين يبدأ بالحج وان اخره الموصي لانه يتعلق بالبدن والمال والزكوة
بالمال لا غير فكان الحج اولى بالتقديم وقال في الرواية الاخرى يقدم الزكوة وهو قول محمد
لان كل واحد منهما منصوص عليه في القرآن فهما متساويان في الفريضة الا ان الزكوة يتعلق
بها حق الآدمي فكانت اقوى قال في الينابيع اذا اوصى ان يتخذ طعاما للناس بعد موته
للذين يحضرون التعزية ثلثة ايام قال ابو جعفر الهندواني يجوز ذلك من الثلث
للذين يطول مقامهم عندهم وللذي يجيء من بعيد ويستوي فيه الغني والفقير ولا

يجوز الذي يطوف مقامه عندهم الا بأكل منه وقال بعضهم الوصية باطلة وان اوصى لرجل بثنى ان يقول على قبره فالوصية باطلة وكذا اذا اوصى ان يضرب على قبره قبة او يطين قبره وان اوصى ان يحمل الى موضع كذا فهو باطل فان حمله الوصي بغير اذن الورثة ضمن ما انفق في حمله ولو قال لمريض اوص بشيء فقال ثلث مالي ولم يزد على هذا ان اخرجه على اثر السؤال يخرج ثلث ماله ويصرف الى الفقراء وان قال بعد فرغ بالف درهم فالوصية جائزة ويصرف الى الفقراء وان قال لغريمه ان مت فانت بريء من الدين الذي لي عليك فهي وصية تعتبر من الثلث **قوله** وما ليس بواجب تقدم منه ما قدمه الموصي يعني اذا كانت متساوية والاثنان يقدم الاهم فكان ما قدمه اولى **قوله** ومن اوصى بحجة الاسلام احجوا عنه رجلا من بلده يحج راكبا لان الواجب عليه الحج من بلده وانما قال راكبا لانه لا يجب عليه الحج ماشيا فوجب ان يحج عنه كذلك وهذا اذا كان الثلث يتسع لذلك فان كان له اوطان كثيرة حج عنه راكبا من اقرب اوطانه الى مكة وان كان مكيا فمات بخراسان فاوصى ان يحج عنه حج من مكة الا ان يوصي بالقران فيحج قارنا من خراسان وان لم يكن له وطن حج عنه من حيث مات وان كان ثلث ماله لا يبلغ بذلك حج عنه من حيث يبلغ فان لم تبلغ الوصية النفقة حجوا عنه من حيث يبلغ لانا نعلم ان الموصي قصد تنفيذ الوصية فوجب تنفيذها ما امكن والممكن فيه ما ذكرناه **قوله** ومن خرج من بلده حاجا فمات في الطريق واوصى ان يحج عنه حج عنه من بلده عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يحج عنه من حيث مات وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره في الطريق عندهما يحج بالباقي من حيث مات وعند ابي حنيفة يضم ما بقي في يده الى مال الموصي ياخذ ثلثه ويحج عنه من وطنه ولا خلاف على الاول فيما انفق الى وقت الموت **قوله** ولا تصح وصية الصبي لانها تبرع والصبي ليس من اهل التبرع الا ترى انه لا تصح هبته في حال صحته كذا في الثبوت من الوصية بدليل ان البالغ انما تصح في حال صحته جميع ماله ولا يجوز ان يوصي باكثر من الثلث فاذا لم تجز هبته لم تجز وصيته وكذا اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لا تصح وصيته لعدم الاهلية وقت المباشرة وكذا اذا قال اذا ادركت فثلث مالي لفلان وصية لم يصح لقصور اهليته فلا يملكه تنجيزا او تعليقا كما في الطلاق والعتاق بخلاف العبد والمكاتب اذا اضافا الوصية الى ما بعد العتق حيث يصح لان اهليتهما متقررة والمانع حق المولى فيصح اضافتها الى حال سقوطه **قوله** ولا تصح وصية المكاتب وان ترك وفاء لان ماله لا يقبل التبرع وقيل على قول ابي حنيفة لا يقبل وعلى قولهما يصح **قوله** ويجوز للموصي الرجوع عن الوصية لانها نوع تبرع لم يتم فجاز له الرجوع فيها كالهبة قالوا الا فيما وقع لازما كالمحاباة المنجزة والتدبير والهبة المقبوضة لذي رحم محرم

منه فانه لا يصح الرجوع فيها كذا في الينابيع **قوله** وان صرح بالرجوع او فعل ما يدل على الرجوع كان رجوعا اما الصريح فبقوله ابطلت وصيتي او العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان فهو رجوع لان اللفظ يدل على قطع الشركة اذ لو اراد هما لبين لفظا بخلاف ما اذا اوصى به لرجل ثم اوصى به لآخر فانه يكون بينهما لان المحل يحتمل الشركة واللفظ صالح لها واما الفعل الذي يدل على الرجوع كما اذا اوصى بثوب ثم قطعه وخاطه او بغزل فنسجه او بداره فبنى فيها او بشاة فذبحها او بامة ثم باعها او اعتقها او كاتبها او دبرها فهذا كله يكون رجوعا وابطالا للوصية وغسل الثوب الموصى به لا يكون رجوعا **قوله** وان جحد الوصية لم يكن رجوعا هذا عند محمد ويكون رجوعا عند ابي يوسف **قوله** ومن اوصى لجيرانه فهم الملاصقون عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هم الملاصقون وغيرهم ممن سكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد واحد وجماعة واحدة لان هؤلاء يسمون جيرانا قال عليه السلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد وفسروه بكل من سمع النداء ولابي حنيفة ان الجار من المجاورة وهي الملاصقة ولهذا يستحق الشفعة هذا الجار وصورة المسئلة ان يقول اوصيت بثلث مالي لجيراني فعند ابي حنيفة هو لجيرانه الملاصقين لداره ويستوي فيه الساكن والمالك سواء كان مسلما او ذميا رجلا كان او امرأة صبيا كان او بالغا ويدخل فيه العبد الساكن وعندهما ليس للمماليك والمدبرين وامهات الاولاد شيء من ذلك بالاجماع لانه هو المستحق لذلك دون مولاه **قوله** ومن اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذي رحم محرم من امرأته ويدخل في ذلك ايضا كل ذي رحم محرم من زوجة ابنه وزوجة ابيه وزوجة كل ذي رحم محرم منه لان الاصهار يختصون باهلها دونها ولو مات الموصي والمرأة في نكاحه او في عدة من طلاق رجعي فالصهر يستحق الوصية وان كانت في عدة من طلاق بائن لا يستحقها لان بقاء الصهرية ببقاء النكاح وهو شرط وقت الموت **قوله** ومن اوصى لاختانه فالختن زوج كل ذات رحم محرم منه وكذا محارم الازواج لان الختن اسم لزوج البنت وزوج الاخت وزوج كل ذات رحم محرم منه لان الكل يسمى ختنا وام الزوج وجدته وغيرهما فيه سواء قال في الهداية قيل هذا في عرفهم اما في عرفنا لا يتناول الازواج المحارم ويستوي في ذلك الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يتناول الكل ويستوي فيه الغني والفقير والذكر والانثى كلهم فيه سواء لا يفضل احدهم على الآخر من غير تفضيل من الموصي **قوله** ومن اوصى لاقاربه فالوصية للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه وصورته ان يقول ثلث مالي لذي قرابتي وانما اعتبر الرحم المحرم لان المقصود بهذه الصلة فاختصت بالرحم المحرم كالنفقة وايجاب العتق **قوله** ولا يدخل فيهم الوالد

فهؤلاء كلهم اصهاره ولا يدخل فيه زوجة الاب وزوجة الابن وزوجة الاب وزوجة ... كل ذي رحم محرم منه

القرابة اسم لما يقرب من الانسان بغيره والابوان اصل القرابة والولد يقرب
بنفسه فلا يتناولهم الاسم ولهذا قالوا من سمى والده قريبا كان ذلك عقوقا منه
ولان الله عطف الاقربين على الوالدين والعطف غير المعطوف عليه قوله ويكون
للاثنين فصاعدا لانه ذكر ذلك بلفظ الجمع واقل الجمع في المواريث اثنان
بدليل قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس المراد به اثنان فما فوقهما وهذا كله
قول ابي حنيفة رحمه الله ووجهه ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث يعتبر الاقرب فالاقرب
وقد قالوا اذا اوصى لذي قرابته ولم يقل لذوي فهو على الواحد لان هذا اسم الواحد
فحاصله ان ابا حنيفة اشترط لهذه المسئلة ست شرائط القرابة وعدم الوراثة وان لا يكون
فيهم الوالد والولد والجمعية والمحرمية والاقرب فالاقرب ووافقه صاحباه في الثلثة
الاولى وخالفاه في الثلثة الاخيرة فلم يشترطاها وهي الجمعية والمحرمية والاقرب
فالاقرب قوله فاذا اوصى بذلك وله عمان وخالان فالوصية لعميه عند ابي
حنيفة لما بينا ان من اصله اعتبار الاقرب فالاقرب والعمان اقرب من الخالين قوله فان
كان له عم وخالان فللعم النصف وللخالين النصف لان البعيد عنده لا يساوي
القريب فكان العم الفرد مستحق نصف الوصية لان الموصي جعل الوصية لجمع واقله
اثنان فلا يستحق العم اكثر من نصفها وبقي النصف الآخر مستحق لمن اقرب من
الخالين فكان لهما ولو لم يكن له الا عم واحد ولم يكن له من ذوي الرحم المحرم غيره كان
له نصف الوصية لانه لا يستحق اكثر من النصف وما بقي لا مستحق له فتبطل فيه الوصية
فيرد على الورثة بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون للعم كل الوصية لان
اللفظ للفرد فيحوزها كلها اذ هو الاقرب ولو ترك عما وعمة وخالا وخالة فالوصية
للعم والعمة بينهما بالسوية لاستوائهما في القرابة وهي اقوى من قرابة الاخوال والعمة وان
لم تكن وارثة فهي مستحقة للوصية كما لو كان القريب رقيقا او ذميا قوله وقال ابو
يوسف ومحمد الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام ويستوي فيه
الاقرب والابعد والواحد والجمع والمسلم والذمي ويدخل في الوصية كل قريب
ينسب اليه من قبل الاب او الام وتكون الوصية لجميع قرابته من جهة الرجال والنساء
الى اقصى اب له في الاسلام في الطرفين جميعا يشتركون في الثلث الاقرب منهم
والابعد والذكر والانثى فيه سواء بيانه اذا اوصى رجل من بني العباس لاقاربه دخل
في الوصية كل من ينسب الى العباس وكذلك العلوي اذا اوصى لاقاربه يدخل في
الوصية كل من ينسب الى علي القريب والبعيد فيه سواء ثم على اصلهما ان اوصى لاقاربه
وله عمان وخالان او اشترك فيه العمان والخالان فيكون بينهما ارباعا لانهما لا يعتبران

الاقرب وان ترك عما وخالين اشترك فيه العمان فللعم النصف وللخالين النصف
الآخر عند ابي حنيفة وعندهما هي بينهم اثلاثا ولو كان له عم واحد لا يستحق الا النصف عند
ابي حنيفة وعندهما يستحق جميع الوصية على اصلهما ان الواحد يستحق الجميع وكذا اذا اوصى
لاهل فلان فهو على زوجته عند ابي حنيفة لان اسم الاهل حقيقة في الزوجة قال الله تعالى
وسار باهله ومنه قولهم تاهل فلان ببلد كذا اي تزوج وقال ابو يوسف ومحمد اسم الاهل
يتناول كل من يعوله وتضمهم نفقته اعتبارا للعرف وهو مؤيد بقوله تعالى واتوني
باهلكم اجمعين قال محمد في الزيادات القياس في هذا ان الوصية للزوجة خاصة
لكنا استحسنا ان تكون لجميع من يعوله ممن يجمعه منزله من الاحرار والزوجة واليتيم
في حجره والولد اذا كان يعوله فاما اذا كان كبيرا قد اعتزل او كانت بنتا قد تزوجت
فليسا من اهله ولا يدخل في ذلك مماليك ولا وارث الموصي ولا يدخل الموصى
لاهله في شيء من الوصية لانه اوصى لمن اضيف اليه والمضاف غير المضاف اليه
فلا يدخل في الوصية كمن اوصى لولد فلان لا يدخل فلان في الوصية قوله ولو اوصى
لرجل بثلث دراهمه او بثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من
ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي ولو اوصى بثلث غنمه
فهلك الغنم كله قبل موته او لم يكن له غنم في الاصل فالوصية باطلة لان الوصية
ايجاب بعد الموت فيجب قيامه ثم وهذه الوصية تعلقت بالعين فتبطل
بفواتها عند الموت ولو قال له شاة من مالي وليس له غنم يعطى قيمة شاة لانه لما اضافها
الى المال علمنا ان مراده الوصية بمالية الشاة وان اوصى بشاة ولم يضفها الى ماله
ولا غنم له قيل لا يصح لان المصحح اضافته الى المال وبدونها يعتبر صورة الشاة
وقيل يصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية ولو قال
شاة من غنمي ولا غنم له فالوصية باطلة وان اوصى له بسيفه قال محمد اعطيه السيف
بجفنه وحمائله وكذا قال زفر يعطى الا جفنه وحمائله وان اوصى له بسرج فله السرج وتوابعه
من اللبد والرفادة وكذا اذا اوصى له بمصحف له المصحف دون الغلاف عند زفر وقال
ابو يوسف في السيف له النصل دون الجفن وفي السرج له الدفتان والركابان دون
اللبد والميثرة وهي قطن محشو على ظهر البعير وفي المصحف له المصحف دون الغلاف
لان هذه الاشياء منفصلة فلا تدخل الا بالتسمية كما لو اوصى بدار لا يدخل فيها المتاع
والفتوى على قول زفر لان الغلاف تابع المصحف كالجفن للسيف على اصله وان اوصى بميزان
فله الكفتان والعمود واللسان دون الصنجات ولا التخت وهذا عند ابي يوسف
وقال زفر له ذلك لانه من توابع الميزان ولانه لا ينتفع به الا بالجميع وابو يوسف

يفرد في منفصلة فلا تدخل الا بالتسمية وقال محمد ولو اوصى له بحنطة في جوالق فله الحنطة دون الجوالق وان اوصى له بقوصرة تمر فله القوصرة والتمر لان القوصرة تدخل في بيع التمر في العادة بخلاف الجوالق وان اوصى له بعسل في زق او بسمن في ظرف او بزيت في اناء لم تدخل الآنية وانما له العسل وحده والسمن وحده كذا في الكرخي **قوله** ومن اوصى بثلث ثيابه فهلك ثلثاها وبقي ثلثها وهي تخرج من ثلث ما بقي من ماله لم يستحق الا ثلث ما بقي من الثياب هذا اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة اما اذا كانت من جنس واحد فهي بمنزلة الدراهم لان الثياب اذا كانت مختلفة لا يقسم بعضها في بعض فالباقي منها لا يجوز ان يلحقه الموصى له بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة بالباقي فلا يجوز ان يستحق الموصى له اكثر من ثلثه **قوله** ومن اوصى لرجل بالف درهم وله مال عين ودين فان خرجت الالف من ثلث العين دفعت الى الموصى له وان لم تخرج دفع اليه ثلث العين وكلما خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك الورثة وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان العين فضلا على الدين **قوله** وتجوز الوصية بالحمل وللحمل اذا وضع لاقل من ستة اشهر من يوم الوصية ولا يحتاج الى القبول واما الوصية له فلان الوصية استخلاف من وجه لانه يجعله خليفة في بعض ماله والجنين يصلح خليفة في الارث فكذا في الوصية لانها اخته الا انها ترتد بالرد لما فيها من معنى التمليك بخلاف الهبة فانها لا تصح له لانها تمليك محض وليست باستخلاف ولا ولاية لاحد عليه يملكه شيئا واما الوصية به فهي جائزة ايضا اذا علم وجوده وقت الوصية لان باب الوصية واسع لحاجة الميت وعجزه ولهذا يصح في غير الموجود كالثمرة فلان يصح في الموجود اولى وصورة المسئلة اذا اوصى لرجل بما في بطن جاريته ولم يكن ذلك من المولى او بما في بطن دابته فهو جائز اذا علم وجوده في البطن ومعرفة وجوده انها اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصي وذكر الطحاوي انه يعتبر المدة من وقت الوصية وهو المذكور في الكتاب ان ولدته لستة اشهر فصاعدا بعد ذلك فالوصية باطلة لجواز ان يكون الولد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة ح لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين فكذلك في جواز الوصية يعتبر الى سنتين وان لم تكن في العدة يعتبر لاقل من ستة اشهر في الجارية والدابة سواء وان اوصى بالجارية لرجل وبما في بطنها لآخر جاز وان ولدت لاكثر من ستة اشهر او لستة اشهر ح تكون الجارية وولدها للموصى له بالجارية **قوله** وان اوصى بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثناء اي اوصى بها واستثنى ما في بطنها فانه يجوز لان الوصية اخت الميراث فهذه جعل الجارية وصية وما في بطنها ميراثا لان الميراث يجري فيما في البطن ولان اسم الجارية لا يتناول

الحمل لفظا لكنه لا يستحق بالاطلاق تبعا فاذا افرد الام بالوصية صح افرادها ولانه يصح افراد الحمل بالوصية فجاز استثناؤه وهذا هو الاصل ان ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه منه وما لا فلا ولو اوصى برقبة الجارية لانسان وبما في بطنها لاخر فمات الموصى له بالولد انتقل الملك الى ورثته فان اوصى برقبتها لانسان وبخدمتها وغلتها لاخر فمات الموصى له بالخدمة والغلة عاد الملك الى صاحب الرقبة دون ورثة الموصي **قوله** ومن اوصى لرجل بجارية فولدت ولدا بعد موت الموصي قبل ان يقبل الموصى له ثم قبل وهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا حين كان متصلا بها فاذا ولدت قبل القسمة والتركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت حتى يقضى بها ديونه دخل في الوصية فيكونان للموصى له وقوله قبل ان يقبل الموصى له لم يذكر هذا الشرط في الهداية وصوابه قبل القسمة في قوله فولدت بعد موت الموصي فانه قيد به لانه لا يستحق ما ولدت قبل موت الموصي ذكره في الكرخي **قوله** وان لم يخرجا من الثلث ضرب بالثلث واخذ بالحصة منهما جميعا لان الوصية تناولتهما جميعا ولهذا استحقهما الموصى له اذا خرجا من الثلث فاذا لم يخرجا جميعا من الثلث ضرب فيهما بالحصة وهذا عند ابي ح **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد ياخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذ من الولد لان الوصية تعلقت بعين الام والولد يدخل فيها على طريق التبع فاذا لم يخرجا من الثلث تعينت الوصية في الام فان فضل من الثلث شيء كان ذلك من الولد وفي الهداية الاختلاف على عكس هذا فجعل قولهما قول ابي ح وقول ابي ح قولهما وصورة المسئلة رجل له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة درهم ولا مال له غير ذلك فاوصى بالامة لرجل ثم مات فولدت ولدا يساوي ثلثمائة درهم قبل القسمة فللموصى له الام وهي تخرج من الثلث فلا يجوز ان ينفسخ الوصية فيها جميعا في شيء منها بعد صحتها ولان الام اصل والولد تبع والتبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا تنتقض الوصية في بعض الاصل وذلك لا يجوز ولهما ان الولد قد دخل في الوصية تبعا حالة الاتصال فلا يخرج عنها بالانفصال هذا اذا ولدت قبل القسمة فان ولدت بعدها فهي للموصى له لانه نماء خالص ملكه لتقرر ملكه فيه بعد القسمة **قوله** وتجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره سنين معلومة وتجوز ذلك ابدا لان المنافع يصح تمليكها في حال الحياة ببدل او بغير بدل فكذا بعد الموت وتجوز مؤبدا ومنفعة العبد في الموضعين على الموصى له بالخدمة فا **قوله** فان خرجت رقبة العبد من الثلث سلم اليه ليخدمه لان حق الموصى

لم يف الثلث الا بما اجازه الورثة **قوله** وان كان لا مال له غيره يخدم الورثة يومين
والموصى له يوما لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين وهذا اذا لم يجز الورثة لان
العبد لا يمكن قسمته اجزاء لانه لا يتجزى ويمكن استيفاء خدمته على المهاياة
بخلاف الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث حيث يقسم عين الدار
اثلاثا للاستيفاء لانه يمكن القسمة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذاتا الا
ان الجار الموصى له بالخدمة فان الجار لم ينتقل حقه الى العوض **قوله** فان مات الموصى له عاد
الى الورثة لان الموصي اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث
الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصي من غير رضاه وذلك لا يجوز **قوله** فان مات الموصى له في
حياة الموصي بطلت الوصية لان ايجابها تعلق بالموت ولانه من شرط الوصية القبول
ومن شرط القبول ان يكون بعد موت الموصي فاذا مات الموصى له قبل ذلك
عدم هذا **قوله** واذا اوصى لبني فلان فالوصية بينهم الذكر والانثى فيه سواء لان اسم الولد
ينتظم الكل انتظاما واحدا فان لم يكن لفلان ولد من صلبه دخل في الوصية ولد الابن الذكور
دون الاناث عند ابي ح وعندهما يدخل الاناث وتكون الوصية لهم جميعا فاما ولد الصلب
فلا يدخل اولاد البنات في ذلك في المشهور وان اوصى لبني فلان فعن ابي ح روايتان
في رواية ان الذكور يتفردون بذلك دون الاناث لان الاناث لا يتناولهن اسم البنين
وفي رواية يدخلون مع الذكور ويكونون سواء وهو قولهما لان اسم البنين يتناول الجميع في
حال اجتماعهم والا ترى ان قوله يا بني آدم فالخطاب متناول الكل واما اذا قال لبني فلان
ولم يكن الا البنات منفردات لم يكن لهن شيء بالاتفاق لان حقيقة الاسم للذكور ولو
اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين فلهن ثلثة اسهم من
خمسة عندهما وقال محمد الثلث على سبعة لهن ثلثة ولكل فريق سهمان لان الفقراء والمساكين
جمعان والمذكور لفظ الجمع وادناه في الميراث اثنان لما بيناه فيما تقدم فكان من كل فريق
اثنان ولهما ان الجمع المذكور بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الادنى كما اذا حلف لا
يتزوج النساء فاذا كان كذلك اعتبر من كل فريق واحد وان اوصى بثلثه لفلان
وللمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين عندهما وقال محمد ثلثه لفلان
وثلثاه للمساكين ولو اوصى للمساكين فله صرفه الى مسكين واحد وعندهما لا يصرف
الا الى مسكينين على ما بينا وان اوصى بثلثه للبائس والفقير والمسكين قال ابو ح ومحمد
يجعل الثلث على ثلثة اجزاء جزء للبائس وهو الذي اذا كان محتاجا وجزء للمسكين وهو
الذي يطرق على الابواب وجزء للفقير وهو الذي لا يطرق على الابواب ولا يسأل
وقال ابو يوسف يجعل على جزئين الفقير والمسكين واحد والبائس واحد ومن اوصى

لرجل بمائة درهم ولآخر بمائة درهم ثم قال لآخر اشركتك معهما فله ثلث كل مائة بخلاف ما اذا
اوصى لرجل باربعمائة ولآخر بمائتين ثم قال لآخر اشركتك معهما لانه لا يمكن تحقيق المساواة
بين الكل لتفاوت المالين فحملناه على كل واحد بتنصيف نصيبه عملا باللفظ بقدر الامكان
قوله واذا اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما نص على
لفظ الوراثة علم انه قصد التفضيل كما في الميراث وان اوصى لعقب فلان فالعقب
عبارة عمن وجد من الولد بعد موت الانسان فاما في حال حياته فليسوا بعقب
وعقبه ولده من الذكور والاناث فان لم يكن له ولد فولد ولده الذكور والاناث
ايضا ولا يدخل فيهم ولد الاناث لان اولاد بناته ليسوا بعقب له وانما هم عقب
لآبائهم وآباؤهم عقب لجدهم فان عدم الآباء فالعقب ولد الولد **قوله** ومن اوصى
لزيد وعمرو بثلث ماله فاذا عمرو ميت فالثلث كله لزيد لان الميت ليس باهل للوصية
فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها وصار كما اذا اوصى لزيد وجدار وهذا كله في ظاهر
الرواية وعن ابي يوسف انه قال اذا كان يعلم بموته فهو كذلك وان كان لا يعلم به
فللحي نصف الثلث لانه لم يرض للحي الا بنصف الثلث ونصفه لورثة الميت ولو كانا
حيين وقت الوصية ثم مات احدهما قبل موت الموصي بطلت حصته وانتقلت
الى ورثة الموصي وللحي نصف الثلث وان مات احدهما بعد موت الموصي كان نصيبه
موروثا عنه **قوله** فان قال ثلث مالي بين زيد وعمرو وزيد ميت كان لعمرو
نصف الثلث لان كلمة بين كلمة تقسيم واشتراك فقد اوصى لكل واحد منهما بنصف
الثلث بخلاف ما تقدم الا ترى ان من قال ثلث مالي لفلان وسكت كان له كل الثلث
ولو قال ثلث مالي بين فلان وسكت لم يستحق الثلث قال في الينابيع اذا اوصى بعبده
سالم لزيد ثم اوصى به لعمرو فهو بينهما نصفان فان مات احدهما في حيوة الموصي
فهو للباقي منهما وان قال اوصيت بثلث مالي لزيد ولعمرو ان كان فقيرا فحصته لكل
ان كان زيد وقت الموت فقيرا فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا ومات قبل ذلك بطلت حصته
وانتقلت الى ورثة الموصي ولعمرو نصف الثلث **قوله** وان اوصى بثلث ماله ولا مال
له ثم اكتسب مالا استحق الموصى له ثلث ما ملكه عند الموت لان الوصية عقد استخلاف
مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعد الموت فيشترط وجود المال عند الموت
لا قبله وكذا لو كان له مال وهلك ثم اكتسب مالا لما بينا **مسائل** فاذا اوصى بوصايا
وكانت زائدة على الثلث واردت قسمة الثلث بينهم فالوجه فيه ان تجمع الوصايا
كلها ثم ينظر اليها والى الثلث والى نقصانه من الوصايا فان كان النقصان مثل
نصف الوصايا نقصت من كل وصية نصفها وان كان النقصان مثل ثلث

الوصايا نقصت من كل وصية ثلثها وعلى هذا القياس يكون العمل مثاله اذا بلغت
الوصايا الف درهم لاحدهم مائة ولآخر مائتان ولآخر ثلثمائة ولآخر اربعمائة وثلث ماله
خمسمائة فالنقصان من خمسمائة الى مبلغ الوصايا مثل نصف الوصايا فينقص من كل وصية
نصفها فلصاحب المائتين مائة ولصاحب الثلثمائة مائة وخمسون ولصاحب الاربعمائة
مائتان وعلى هذا فقس واذا اوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بربع ماله ولثالث بثلث
ماله فعند ابي ح الثلث بينهم على احد عشر لصاحب الثلث اربعة ولصاحب النصف
اربعة لانه لا يضرب بما زاد على الثلث الا بالثلث ولصاحب الربع ثلثة فاذا كان
ثلث المال احد عشر كان جميعه ثلثة وثلثون ووجهه ان تخرج الثلث والربع
اثنى عشر فالموصى له بالنصف كان المفروض له الا بالثلث لانه لا يضرب الا بالثلث
فيعطى ثلث اثنى عشر وهو اربعة والثاني اربعة والموصى له بالربع ثلثة فذلك
احد عشر وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث على ثلثة عشر لصاحب النصف
ستة لانه عندهما يضرب بجميع وصيته وهي النصف وذلك ستة من اثنى
عشر ولصاحب الثلث اربعة ولصاحب الربع ثلثة فذلك ثلثة عشر فيكون المال
كله تسعة وثلثين وان اوصى لرجل بجميع ماله ولآخر بثلث ماله ولم يجز الورثة
فالثلث بينهما نصفان عند ابي ح على اصله وان اجازوا فالنص فيه عند ابي ح واختلفوا
في قياس قوله فقال ابو يوسف هو بينهما اسداس خمسة اسداس لصاحب الجميع والسدس
لصاحب الثلث على طريق المنازعة يعني ان صاحب الثلث لا منازعة له في الثلثين
فيسلم ذلك لصاحب الجميع واستويا في الثلث فيقسم بينهما نصفين وقال
الحسن هذا قبيح فان نصيب الموصى له بالثلث عند الاجازة مثل الوصية عند
عدمها بل يجب له الربع وللآخر ثلثة ارباع وقول ابي يوسف هو الصحيح ذكره في
الينابيع وتخريج ما قاله الحسن ان يقسم الثلث اولا بينهما نصفين لان الاجازة في الثلث
ساقطة العبرة ثم تقسم الثلثين فيحتاج اصلا له ثلث لحاجتنا الى الثلث ثم يقسم
الثلث بينهما نصفين لاستوائهما فيه فاذا كسرنا ضعفه يكون ستة فصار الثلث
سهمين بينهما وبقي اربعة صاحب الجميع يدعي كلها وصاحب الثلث يدعي منها سهما
ليصير له مع السهم الاول ثلث الجميع فسلم لصاحب الجميع منها ثلثة واستويا منازعتهما
في السهم الباقي يقسم بينهما نصفين فاذا كسرنا ضعف الستة يكون اثنى عشر لصاحب
الجميع تسعة وهي ثلثة ارباع وللآخر ثلثة وهو الربع لان المال اذا صار اثنى عشر
قسم ثلثه اولا بينهما نصفين تبقى ثمانية صاحب الجميع يدعي كلها والآخر يدعي منها
الا سهمين يكمل له ثلث الجميع ولا منازعة له في الستة الباقية فسلمت لصاحب

الجميع

الجميع وبقي سهمان استويت وبقي سهمان استويت منازعتهما فيهما فيقسم بينهما نصفين
تعلى هذا قول ابي ح كقولهما الا ان التخريج مختلفة فعنده بالمنازعة وعندهما
بالعول والتخريج قولهما انه يقول اجتمع وصية بالكل ووصية بالثلث فكانت
المسئلة من ثلثة لاجل الثلث فصاحب الجميع يدعي كلها وصاحب الثلث يدعي
سهما فتعول الى اربعة لصاحب الثلث سهم والآخر ثلثة ولو اوصى لانسان
بخدمة عبد فنفقته وكسوته وما يصلحه على الموصى له بالخدمة لانه المنفرد
بالانتفاع دون الورثة فصار في حكم المالك **باب الفرائض** الفرض في اللغة هو
التقدير يقال فرض القاضي النفقة اي قدرها والفرائض من العلوم الشريفة التي
يجب العناية بها لافتقار الناس اليها قال عليه السلام الفرائض نصف العلم
وهو اول علم يرتفع من الامة وقال عليه السلام ان الله لم يكل قسم مواريثكم الى ملك مقرب
ولا الى نبي مرسل ولكن تولى ربنا بيانها فقسمها ابين قسم الا لا وصية لوارث وقال عليه
السلام تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم واني امرؤ مقبوض وسينزع
العلم من امتي حتى يختلف الرجلان في الفريضة فلا يجدان من يعرف حكم الله فيها فان
قيل ما معنى قوله نصف العلم قيل لان للانسان حالتين حالة حياة وحالة موت
والفرائض من احكام الموت فيكون اللفظ هنا عبارة عن قسم من قسمين ومناسبتها
بالوصايا ان الوصية تصرف في حال مرض الموت والفرائض حكم بعد الموت قال
رحمه الله يجمع على توريثهم من الرجال عشرة انما اراد بهذا من يستحق الميراث في الجملة
وان اختلفوا في الاستحقاق وتقديم بعضهم على بعض فيه **قوله** الابن وابن الابن وان
سفل والاب والجد وان علا والاخ وابن الاخ والعم وابن العم ومولى النعمة والزوج
المراد بالجد ابو الاب اما ابو الام فهو ذو رحم وليس بعصبة فلا يرث الا ميراث ذوي
الارحام اذا لم يكن احد من العصبات على ما ياتي بيانه ان شاء الله **قوله** ومن النساء
سبع البنت وبنت الابن وان سفلت والام والجدة والاخت والزوجة ومولاة النعمة
فالجدة ومولاة النعمة لا ذكر لهما في القرآن وانما ثبت بالحديث وذلك ما روي
ان جدة جاءت الى ابي بكر تطلب ميراثها فقال لها لم اجد لك في كتاب الله شيئا
فقام اليه المغيرة بن شعبة فقال شهدت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد
جاءته جدة تطلب ميراثها ففرض لها السدس فاوجب لها ابو بكر ذلك واما مولاة
النعمة فلها الميراث لقوله عليه السلام تحوز المرأة ميراث عتيقها ولقيطها وولدها
الذي لاعنت به والمراد لقيطها والله اعلم ولدها من الزنا وقال عليه السلام الولاء
لحمة كلحمة النسب **قوله** ولا يرث اربعة المملوك والقاتل من المقتول والمرتد واهل

ملتين اما المملوك فلان الميراث نوع تملك والعبد لا يملك ولانه لو ملكه لسيده
ولا قرابة بين السيد والميت وكذلك كل من في رقبته شيء من الرق كالمكاتب والمدبر
وام الولد فانه لا يرث ولا يورث الا المكاتب اذا مات عن وفاء فانه يؤدي من
كتابته ويحكم بحريته قبل موته بلا فصل وما فضل يكون ميراثا عندنا واما المستسعى
فانه ينظر ان كان يسعى لخلاص رقبته فهو كالمكاتب عند ابي ح وعندهما حر مديون
وهذا مثل معتق البعض وان كان يسعى لا لفكاك رقبته ولكن لحق فيها كالعبد
المرهون اذا اعتقه مولاه وكالمأذون اذا اعتقه مولاه وعلى المأذون دين او الامة
اذا اعتقها المولى على ان تتزوج به فابت فانها تسعى في قيمتها وهي حرة فان هؤلاء يرثون
ويورثون بالاجماع واما القاتل فلا يرث من المقتول لا من الدية ولا من غيرها
لقوله عليه السلام لا يرث القاتل ولانه حرم الميراث عقوبة له لانه استعجل
ما اخره الله فمنع من الميراث وهذا اذا كان قتلا يتعلق به القصاص او الكفارة
اما ما لا يتعلق به ذلك لا يمنع الميراث وقد بينا ذلك في الجنايات ومن الذي
لا يوجب القصاص ولا الكفارة هو الصبي والمجنون اذا قتلا مورثهما فانه لا يحرم ميراثهما
وكذا اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشرع روشنا او حفر بئرا في الطريق او وضع حجرا على
الطريق او ساق دابة او قادها فوطئت مورثه او قتله قصاصا او رجما او مال حائطه
فاشهد عليه او لم يشهد حتى سقط على مورثه او وجد مورثه قتيلا في داره تجب
القسامة والدية ولا يمنع من الميراث وكذا العادل اذا قتل الباغي لا يمنع الارث
واما اذا قتل الباغي العادل او قال قتلته وانا على الباطل او وانا الان على الباطل
لا يرثه اجماعا وان قال قتلته وانا على الحق وانا الان على الحق فعندهما يرث وعند
ابي يوسف لا يرث والاب اذا قتل ابنه خطأ لا يرث وتجب الكفارة وان قتله
عمدا لا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك لا يرثه ويشكل هذا على الاصل
الذي ذكرناه الا ان نقول قد وجب القصاص الا انه قد سقط للشبهة واما المرتد
فلا يرث من مسلم ولا ذمي ولا مرتد واما اهل ملتين فلقوله عليه السلام لا يتوارث
اهل ملتين ولا يرث الحربي من الذمي ولا الذمي من الحربي واهل الذمة يرث بعضهم
من بعض واهل الحرب كلهم ملة واحدة وان كانت دارهم مختلفة فانه لا يرث بعضهم من بعض
كما اذا كانا في حصنين يستحل كل واحد منهما دم الاخر فان قتل المرتد او لحق
بدار الحرب وحكم بلحاقه ورثته ورثته المسلمون عندنا وقال الشافعي يكون ماله
فيئا كمال الحربي سواء كان ذلك المال اكتسبه في حال الردة او في حال الاسلام
وقال ابو ح كسب الردة فيء وكسب الاسلام موروث وقال ابو يوسف ومحمد كسب

الردة والاسلام سواء يرثه ورثته المسلمون **قوله** والفروض المحدودة في كتاب
الله ستة النصف والربع والثلثان والثمن والثلث والسدس فالنصف فرض
خمسة الابنة وابنة الابن اذا لم يكن ابنة الصلب والاخت للاب والام والاخت
للاب اذا لم يكن اخت لاب وام ولا اخوها والزوج اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد
ابن وما فضل من هذا يصرف الى العصبة **قوله** والربع للزوج مع الولد او ولد
الابن وللزوجات اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن وانما خص ولد الابن في
الحكمين لان ولد البنت ذو رحم لا يرث الا مع ذوي الارحام فلا يحجب الزوجين
قوله والثمن للزوجات مع الولد او ولد الابن وهو منصوص في كتاب الله
قوله والثلثان لكل اثنين فصاعدا ممن فرضه النصف الا الزوج يعني الابنتين
والاختين فصاعدا **قوله** والثلث للام اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنان
من الاخوة والاخوات لقوله تع فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث
فان كان له اخوة فلامه السدس **قوله** ويفرض لها في مسئلتين ثلث ما بقي و
هما زوج وابوان وزوجة وابوان فلها ثلث ما بقي بعد فرض الزوج والزوجة
ولو كان مكان الاب جد فلها ثلث جميع المال بالاجماع والباقي للجد والجدات
والاخوات **قوله** والسدس فرض سبعة لكل واحد من الابوين مع الولد
او ولد الابن وهو للام مع الاخوة وهو لكل اثنين فصاعدا من ولد الام ذكورهم
واناثهم فيه سواء لقوله تع فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث
وهذا يقتضي التساوي بينهم والجد مع الولد او ولد الابن ولبنات الابن مع
ابنة الصلب وللاخوات للاب مع الاخت للاب والام وللواحد من ولد الام

باب السقوط قال رحمه الله وتسقط الجدات بالام والجد والاخوة والاخوات
بالاب اما الجدات فيسقطن بالام سواء كن من قبل الاب او من قبل الام
واما الاب وكذلك الجدة ام الاب تسقط مع ابنها والاب يحجب الجدات من قبله
ولا يحجب الجدات من قبل الام حتى ان ام الام ترث مع الاب والجدات ستة ثنتان
للام وثنتان للاب وثنتان للجد وكلهن وارثات غير ام الام فانه لا
شيء لها واعلم ان كل من لا يرث لا يحجب احدا من اهل الميراث كالابن اذا كان قاتلا
او عبدا او كافرا فانه لا يورثان مع الاب ومع ذلك يحجبان الام من الثلث
الى السدس لانهما من اهل الميراث في الاصل الا ان الاب حجبهما **قوله** ويسقط
ولد الام باحدى اربعة بالولد او ولد الابن او الاب والجد وهذا لا خلاف فيه
قوله وان استكمل البنات الثلثين سقط بنات الابن الا ان يكون معهن او باز

او اسفل منهن ابن ابن فيعصبهن ويكون الميراث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
قوله واذا استكمل الاخوات للاب والام الثلثين سقط الاخوات للاب
الا ان يكون معهن اخ لهن فيعصبهن ولا يعصبهن ابن الاخ **باب اقرب العصبات**
قال رحمه الله واقرب العصبات البنون ثم بنوهم ثم الاب ثم الجد ثم بنو الاب
وهم الاخوة ثم الاخوة هذا عند ابي ح لان الجد اب لانه اولى من الاخوة عنده
ولا حظ لهم معه في الميراث لانه له ولاد وتعصيب من جهة الولادة ايضا
فاشبه الاب وقال ابو يوسف ومحمد ولانه ياكل من مال ابنه عند الحاجة من غير
اذنه ولانه غير مقبول الشهادة له فاشبه الاب وقال ابو يوسف ومحمد يقاسم الاخوة
ما دامت المقاسمة خيرا له فان كان الثلث خيرا له اعطي الثلث **قوله** ثم بنوهم الاسم بنو ثم
قوله ثم بنو الجد وهم الاعمام ثم بنو الاعمام ثم اب الجد وهم اعمام الاب واولاده من كان
لاب وام ثم مولى العتاقة وهو اخر العصبات مقدم على ذوي الارحام ومولى
الموالات ابعد الورثة مؤخر عن ذوي الارحام **قوله** واذا استوى وارثان في درجة
واحدة فاولاهم من كان لاب والام لانه اقرب تعصيبا وولاية **قوله** والابن وابن الابن
والاخوة يقاسمون اخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين ومن عداهم من العصبات ينفرد ذكورهم بالميراث
دون اناثهم مثل اولاد الاخوة واولاد الجد **قوله** واذا لم يكن للميت عصبة من النسب فالعصبة
هو المولى المعتق ثم الاقرب فالاقرب من عصبة المولى يعني الذكور دون الاناث لقوله عليه
السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن **باب الحجب** قال رحمه الله ويحجب
الام من الثلث الى السدس من الولد او ولد الابن او باخوين او اختين فصاعدا سواء كان الاخوة
او الاخوات وارثين او ساقطين من الميراث الا ان يكونا عبدين او كافرين فانهما لا يحجبانها
قوله والفاضل عن فرض البنات لبني الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين والفاضل
عن فرض الاخوات للاب والام للاخوة والاخوات من الاب للذكر مثل حظ الانثيين
وقد بينا ذلك **قوله** واذا تركت بنتا وبنات ابن وبني ابن فللبنت النصف والباقي
لبني الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين وكذا الفاضل عن فرض الاخت للاب والام لبني
الاب وبنات الاب للذكر مثل حظ الانثيين **قوله** ومن ترك ابني عم احدهما اخ لام فللاخ
السدس والباقي بينهما نصفان لان له قرابتان من جهتين **قوله** والمشتركة ان تترك
المراة زوجا واما واخوة من ام واخوة من اب وام فللزوج النصف وللام السدس و
لاولاد الام الثلث ولا شيء للاخوات للاب والام وقال الشافعي الثلث بين الاخوة
للام والاخوة للاب والام بالسوية لنا ان الله جعل للزوجة النصف وللزوج
للام السدس وللاخوات من الام الثلث فاستغرقت الفريضة وقد قال

باب الرد
عليه السلام ما ابقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر ولم يبق لهم شيء **قوله** قال رحمه الله و
الفاضل عن فرض ذوي السهام اذا لم يكن عصبة مردود عليهم بقدر سهامهم الا على الزوجين
وعند الشافعي الفاضل لبيت المال وانما لم يرد على الزوجين لان فرضهما بالسبب لا بالنسب
فهو ضعيف لانهما استحقاه بعد انقطاع السبب الذي يستحقان به فلا يزادان على فرضهما
بخلاف من يرث بالنسب لان النسب باق بعد الموت فقوي حالهم في الاستحقاق فكانوا اولى
بالفاضل او يقول ان الزوجين يستحقان بسبب واحد فانما استحقاه لم يكن لهما سبب
غير ذلك يستحقان به واهل النسب يستحقون بالنسب لاكا وهو البنوة في البنت
والاخوة في الاخت والباقي بالرحم **قوله** ولا يرث القاتل من المقتول يعني اذا كان
بالغا عاقلا ويرث الصبي والمجنون من ابيه اذا قتله والبالغ العاقل اذا وقع مورثه
في بئر حفرها على الطريق او سقط على حجر وضعه في الطريق او وجد الاب في دار
ابنه قتيلا او قتل مورثه في قصاص او رجم او قتله مكرها او شهد الابن على ابيه
بالزنا ففي جميع هذه الاشياء لا يحرم الميراث **قوله** والكفر كله ملة واحدة
يتوارث به اهله ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم وقد بينا ذلك **قوله** ومال
المرتد لورثته المسلمين يعني ما اكتسب في حال اسلامه **قوله** وما اكتسبه في حال
ردته في هذا قول ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد هو لورثته من المسلمين
لانه مال مرتد ورثته الكفار ورثته ورثته المسلمون ولان من اصلهما
ان ملكه لا يزول بالردة فحاله بعد الردة في كسبه كحاله في قبلها واما ابو ح فان المرتد مباح
الدم فوجب ان يكون ما في يده في حال الحال فيئا كمال الحربي ثم على قول ابي ح وارث
المرتد يعتبر حاله يوم الردة وان كان حرا مسلما يوم موته ورثه وان كان عبدا
كافرا يوم الردة لم يرثه فان اعتق واسلم قبل ان يموت او يقتل او يحكم بلحاقه لم يرثه
قوله واذا غرق جماعة او سقط عليهم حائط ولم يعلم من مات منهم اولا فمال كل واحد
منهم للاحياء من ورثته ولا يرث بعضهم من بعض لانه يحكم بموتهم معا **قوله** واذا
اجتمع في المجوسي قرابتان لو تفرقتا في شخصين ورث بكل واحدة منهما فاذا
اجتمعا في شخص ورث بهما جميعا تفسيره مجوسي تزوج امه فولدت له ولدا
ثم مات عن ام هي زوجته وعن بنت هي اخته فلا ترث الام بالزوجية
ولا ابنته بالاختية لان الاخت للام لا ترث مع الابنة ولكن للام السدس
باعتبار الامومية وللابنة النصف باعتبار وابا في العصبة مجوسي
تزوج بنته فولدت له ابنتين فمات المجوسي ثم ماتت احدى الابنتين فانها
ماتت عن ام هي اخت لاب وعن اخت لاب وام فللام السدس بالامومة

وللاخت للاب والام النصف وللام السدس بالاخية للاب لانا لما اعتبرنا
الاخية للاب التي وجدت في الام لاستحقاق السدس لها صار ذلك
كالجوم في شخص اخر كانها تركت الاختين وهما يحجبان الام من الثلث الى السدس
كذا في المستصفى **قوله** ولا يرث المجوسي بالانكحة الفاسدة التي يستحلونها في
دينهم لان النكاح الفاسد لا يوجب التوارث بين المسلمين فلا يوجب بين المجوس بخلاف
الانساب والاصل ان المجوس يرثون بالزوجية اذا كان النكاح بينهما جائز فان لم يكن بينهما
جائز فانهما لا يتوارثان بالزوجية ومعرفة الجائز من الفاسد ان كل نكاح لو اسلما يقرّان
عليه وذلك نكاح جائز وما لا يقران عليه فهو فاسد وما كان يدلي بسببين واحدهما
لا يحجب الاخر فانه يرث بالسببين وان كان احدهما يحجب الاخر فانه يرث بالحاجب ولا يرث
بالمحجوب بيانه مجوسي ترك زوجة وهي امه وهي اخته لابيه كما اذا تزوج ابنته فولدت
منه ولدا ثم تزوج هذا امه وهي اخته لابيه فان هذا النكاح فاسد لا ترث بالزوجية وترث
ثلث المال لانها امه وترث ايضا نصف المال لانها اخته لابيه فترث بالسببين جميعا
لان احدهما لا يحجب الاخر والباقي رده عليها بالسببين جميعا ان لم يكن عصبة ولو ترك
امرأة وهي ابنته واخته لامه كما اذا تزوج امه فولدت له بنتا فهذه بنته واخته لامه
ثم مات فلها النصف بكونها بنتا ولا ترث بكونها اختا لان الاخت للام لا ترث مع ولد
الصلب **قوله** وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة من الامهات لان ولد الزنا لما لم يكن
له اب تعلق ذلك بامه وكذا الملاعنة من الامهات فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه
لامه واولاد امه الذكر والانثى فيه سواء فاذا ترك اما واخا او اختا من امه فالواحد الثلث
وللاثنين فصاعدا الثلث وما بقي بعد ميراث الام واولادها يكون لعصبة الام الاقرب
فالاقرب فان كانت مولاة لقوم كان الباقي لمولى امه او لعصبة مولى امه وان لم
يكن عصبة فالباقي رد على الام واولادها **قوله** ومن مات وترك حملا وقف
ماله حتى تضع امرأته في قول ابي حنيفة وهذا اذا لم يكن للميت ولد سوى الحمل اما اذا كان
له ولد سواه فان كان ذكرا اعطي الحي الخمس واوقف اربعة اخماسه وان كان انثى اعطيت
تسع المال واوقفت ثمانية اتساعه وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يعطى الابن
نصف المال وقال محمد ثلث المال لان المرأة لا تلد في العادة في بطن واحد اكثر
من اثنين فيستحق هنا الموجود الثلث ولابي يوسف انها تلد في العادة ولدا واحدا
فيجوز ان يكون ابنا ولابي حنيفة ان اكثر ما تلد المرأة في بطن واحد اربعة فيجوز ان
يكون الحمل اربعة بنين فيستحق الابن الخمس والبنت التسع والفتوى على
قول ابي يوسف هذا كله اذا عرف وجوده في البطن بان جاءت لاقل من ستة اشهر

منذ

منذ مات الموروث اما اذا جاءت به لاكثر من ذلك فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما فان
كانت معتدة ان جاءت به لاقل من سنتين منذ وقعت الفرقة بموت او طلاق فهو
من جملة الورثة كذا في المستصفى **قوله** والجد اولى بالمال من الاخوة عند ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد يقاسمهم الا ان تنقصه المقاسمة من الثلث ثم على قولهما للجد
حالتان احدهما ان لم يكن هناك صاحب فرض فهو مخير بين المقاسمة والثاني
اذا كان هناك فرض فهو مخير بين ثلاثة اشياء اما المقاسمة او ثلث ما بقي او
سدس جميع المال بيانه جد واخ للجد النصف وللاخ النصف جد واخوات
الثلث والمقاسمة هنا سواء او جد وثمانية اخوة هنا الانفع له المقاسمة فان كان
معهم صاحب فرض اعطي فرضه ثم ينظر الى ثلث ما بقي والى سدس جميع المال
والى المقاسمة ينظر اولا الى ثلث ما بقي والى سدس جميع المال ايهما خير له ثم
ينظر الى خيرهما والى المقاسمة فايهما كان خيرا له بيانه بنت وجد واخ للبنت النصف و
الباقي بينهما نصفان لان المقاسمة خير له من ثلث ما بقي ومن سدس جميع المال فان كان
اخوين والمسألة بحالها فهنا ثلث ما بقي وسدس جميع المال والمقاسمة سواء وان كان
ثلثة والمسألة بحالها فثلث الباقي وهو سدس جميع المال لان ذلك خير له من
المقاسمة ابنتان وجد واخوان لاب وام للابنتين الثلثان وما بقي وهو الثلث يعطى
الجد منه سدس جميع المال لان ذلك خير له من المقاسمة ومن ثلث الباقي وان
ترك بنتين وجدا واختا لاب وام فللابنتين الثلثان وما بقي هو للجد والاخت
للذكر مثل حظ الانثيين لان المقاسمة خير له من السدس ومن ثلث ما بقي ولو زاد في
الفريضة فريضة اخرى كابنتين وام وجد واخ لاب وام واخت فللابنتين الثلثان
وللام السدس وبقي السدس يعطى الجد لان مذهب زيد ان نصيب الجد لا
ينقص من السدس ولا شيء للاخ او الاخت لان الاخت هنا عصبة **قوله** واذا
اجتمع الجدات فالسدس لاقربهن اعلم انه اذا كان بعض الجدات اقرب من بعض فان
عليا يجعل السدس للقربى من اي جهة كانت وبه قال ابو حنيفة واصحابه وعن زيد
ان كانت القربى من جهة الام فالسدس لها وان كانت من جهة الاب شاركها البعدى
من جهة الام وكان ابن مسعود يورث القربى والبعدى جميعا من اي جهة كانت
فان كانت من جهة الاب قربى وبعدى ورث اقربهما مثال ذلك ام ام وام ام اب
عند ابي حنيفة السدس لام الام وفي قول ابن مسعود هو بينهما ام اب وام ام اب فعند ابي
حنيفة السدس لام الاب لانها اقرب وعند زيد انه بينهما ام ام اب وام ام ام فعند ابي
حنيفة السدس لام الاب وعلى قول زيد هو بينهما واذا كان للجدة قرابتان فعند محمد وزفر

لهما نصيب جدتين وعند ابي يوسف نصيب جدة واحدة بيانه رجل تزوج بنت
خالته فولدت له ولدا فان جدة الرجل ام امه هي جدة هذا الولد ام ام امه وهي ايضا
جدته ام ام ابيه فان مات الرجل وخلف جدته ام ابيه ثم مات هذا الولد وخلف
هاتين الجدتين فعلى قول محمد وزفر لصاحبة القرابتين ثلث السدس والاخرى
التي هي ام اب الاب ثلث السدس وعند ابي يوسف هو بينهما نصفان وعند مالك
السدس كله لصاحبة القرابتين **قوله** ويحجب الجد امه وفي بعض النسخ ولا يحجب
الجد امه وهذا اذا كان الجد غير وارث اما اذا كان وارثا فانه يحجبها لانها تدلي به
وتستحق هذا الميراث فلا ترث معه كام الام ولا يحجب الجد من الجدات الا من كان
من قبله **قوله** ولا ترث ام ابي الام لانها خارجة فهي من جملة ذوي الارحام ولانها تدلي بابيها
وهو من ذوي الارحام وتسمى هذه الجدة الفاسدة وابنها الجد الفاسد **قوله** وكل
جدة تحجب امها الا الحل ام الجدة مع الجدة كحل الجدة مع الام والام تحجب امها
فكذا الجدة تحجب امها

باب ذوي الارحام

قال رحمه الله اذا لم يكن للميت عصبة
ولا ذو سهم ورثه ذوو الارحام والاصل في هذا ان ذوي الارحام اولى بالميراث من بيت
المال لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله **قوله** وهم عشرة ولد
البنت وولد الاخت وبنت الاخ وبنت العم والخال والخالة وابو الام والعم للام
والعمة وولد الاخ من الام ومن ادلى بهم ثم توريث الارحام كتوريث العصبة يرث الاقرب
فالاقرب الى الميت لان الكلام وقع في معرفة الاقرب فالذي هو اقربهم الى الميت الجد ابو الام
ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والخالات ثم اولادهم كذا ذكره
في ظاهر الرواية وروي عنه ان اقربهم اولاد البنات ثم الجد ابو الام وقال الاقرب اولاد
البنات ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم الجد ابو الام ثم العمات والخالات
ثم اولادهن كذا في الخجندي وفي القدوري اولاهم من كان من ولد الميت لان ولد الميت
اقرب له من غيره وان سفل **قوله** ثم ولد الابوين او احدهما وهم بنات الاخوة واولاد الاخوات
يعني ثم اولئك اولاد الجد وهم العمات ومن شاكلهم من ذوي الارحام من اولاد الجد ابي الام لان
الاخوة اقرب الى الميت من هؤلاء فكذلك اولادهم اقرب اليه كاولاد ابنه فاما اذا تركت
جدها ابا امه وابنة اخيه لامه فالمال للجد ابي الام عند ابي حنيفة وقالا هو لابنة الاخ من الام وكذلك
روي عن ابي حنيفة في ابنة الاخت للاب والام اولا ولا لان المال للجد ابي الام لان الجد ابي الام
اولادهم اولى **مسائل** بنت بنت وبنت ابن بنت فالمال لبنت البنت لانها اقرب ابن بنت
وبنت بنت اخرى او هما لبنت واحدة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين كانه ترك ابنا
وبنتا من صلبه قال الخجندي الاصل في اولاد البنات عند ابي يوسف انه يعتبر

الابدان

الابدان ويقسم بالابدان ان كانوا كلهم ذكورا فالمال بينهم بالسوية وان كانوا مختلفين
فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ومحمد يعتبر في اولاد البنات اول الخلاف يقع بالابدان
فانه يكون بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان كان الخلاف يقع بالاصل يعطى لهم ميراث
الاصل بيانه اذا تركت بنت بنت وابن بنت فهو بينهما للذكر مثل حظ الانثيين اما
على قول ابي يوسف فلا يشكل لانه يعتبر الابدان واحدهما ذكر والاخر انثى وكذا
عند محمد لان اول الخلاف وقع بالابدان ولو تركت ابن بنت بنت وبنت ابن بنت
فعند ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ثلثاه لابن بنت البنت و
ثلثه لبنت ابن البنت وعن محمد ثلث المال لابن بنت البنت وثلثاه لبنت ابن البنت
لانه يعتبر اول الخلاف وكذلك هذا في اولاد الاخوات وبنات الاخوة كما اذا
تركت ابن اخت وبنت اخ كلاهما لاب وام على قول ابي يوسف للذكر مثل حظ الانثيين
وعند محمد لهما ميراث اصلهما ثلثاه لبنت الاخ وثلث لابن الاخت **قوله** ثم ولد
ابوي ابويه او احدهما وهم الاخوال والخالات والعمات لان هؤلاء اقرب اليه بعد من
ذكرنا فاذا اجتمع عمة وخالة فثلث المال للخالة من الاب والام وثلثاه للعمة لان
العمة تدلي بالاب والخالة بالام فكان لكل واحدة نصيب من تدلي به وان تركت
عما لام وخالا لاب فللخال الثلث والباقي للعم من الام لانهم يرثون بالابدان والعم
بمنزلة العصبة والخال بمنزلة الام وللام الثلث وللعم ما بقي كذلك هذا وان
تركت ثلث بنات اخوات متفرقات او ثلث بني اخوات متفرقات فالاصل عند
ابي حنيفة ومحمد انهم يعطون ميراث اصلهم لاولاد الاخوات من الاب والام النصف و
لاولاد الاخوات من الاب السدس تكملة الثلثين ولاولاد الاخوات من الام السدس
ميراث اصلهم والباقي رد عليهم على قدر انصبائهم فيكون بينهم على خمسة وقال ابو يوسف
الميراث لولد الاخت للاب والام لانه يعتبر الاقرب فالاقرب وهما يعتبران من
يدلي به كل واحدة منهن فيجعل لكل واحدة ما كان لامها واما العمات والخالات
فانه يعتبر فيهن الاقرب فالاقرب بالاجماع واما اولادهن فعلى قول ابي يوسف
يقسم بالابدان وعند محمد كما ذكرنا في اولاد البنات واولاد الاخوات بيانه ثلث خالات
متفرقات المال للخالة من قبل الاب والام اجماعا لانها اقرب وان تركت ثلثة اخوال
متفرقين فالمال كله للخال من قبل الاب والام ولو تركت خالا وخالة كلاهما في درجة
واحدة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وان تركت ثلث عمات متفرقات فالمال
كله للعمة من قبل الاب والام لانها اقرب ولو تركت عمة وخالة للعمة الثلثان وللخالة الثلث
ولو تركت عمة وخالا فالثلث للخال والثلثان للعمة وان تركت خالة وابن عمة فالمال

الخالة لان ابن العمة ابعد في الدرجة وان تركت بنت خال وابن خالة فعلى قول ابي يوسف
المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد الثلثان لابنت الخال والثلث لابن
الخالة يرث كل واحد منهما ميراث اصله وان ترك ابنت عم وابن عمة فالمال كله لابنت العم
لانها من اولاد العصبة والاخرى اولاد ذوي الارحام قوله فاذا استوى وارثان في
درجة واحدة فاولاهم من ادلى بوارث كرجل مات وترك ابنة عم وابن عمة فالمال كله
لبنت العم وكذا اذا ترك بنت بنت وبنت بنت ابن فالمال لبنت بنت الابن قوله
واقربهم اولى من ابعدهم فعند ابي ح اقرب ذوي الارحام الجد ابو الام ثم اولاد البنات
ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والخالات ثم اولادهم قوله وابو الام اولى
من ولد الاخ والاخت هنا عند ابي ح كما بيناه قوله والمعتق احق بالفاضل عن سهم ذوي
السهام اذا لم يكن عصبة سواه ومولى الموالاة يرث وهو الرجل يسلم على يد رجل
ويواليه ويعاقده ثم يموت ولا وارث له غيره فميراثه له عندنا وقال مالك والش
ميراثه للمسلمين قوله واذا ترك المعتق ابا مولاه فاله للابن عند ح وقال
ابو يوسف هو بينهما للاب السدس والباقي للابن قوله فان ترك جد مولاه واخ مولاه
فالمال للجد عند ابي ح لانه من اصله ان الاخوة لا يرثون مع الجد شيئا فكذا في الولاء
قوله ولا يباع الولاء ولا يوهب لانه لحمة كلحمة النسب والنسب لا يباع ولا يوهب

باب حساب الفرائض

قال رحمه الله اذا كان في المسئلة نصف ونصف او نصف
وما بقي فاصلها من اثنين فالاول كزوج واخت لاب وام او لاب والثاني كزوج وعم
قوله واذا كان فيها ثلث وما بقي او ثلثان وما بقي فاصلها من ثلثة فالاول كام وعم
والثاني كابنتين وعم قوله واذا كان فيها ربع وما بقي او ربع ونصف فاصلها من اربعة
فالاول كزوجة وعصبة والثاني كزوج وبنت قوله واذا كان فيها ثمن وما بقي او ثمن ونصف
فاصلها من ثمانية فالاول كزوجة وابن والثانية كزوجة وبنت قوله واذا كان
فيها نصف وثلث او نصف وسدس فاصلها من ستة فالاول كام واخت لاب
وام او لاب والثاني كام وبنت قوله وتعول الى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة
فالاول كزوج واختين لاب وام او لاب فهذه تعول الى سبعة والثاني كزوج واختين
لاب وام واخ لام فهذه تعول الى ثمانية والثالث كزوج واختين لاب وام واخوين
لام فهذه تعول الى تسعة والرابع كما لو كان مع هولاء ام فهي تعول الى عشرة قوله
ولا تعول الى غير ذلك العول الزيادة في الفرائض عند تضايق المستحقين قوله
واذا كان مع الثمن سدسان او ثلثان فاصلها من اربعة وعشرين فالاول كزوجة
وابوين وابن والثاني كابنة كزوجة وابنتين قوله وتعول الى سبعة وعشرين

كزوجة

كزوجة وابنتين وابوين وهذه تسمى المنبرية لان عليا اجاب بها وهو على المنبر فقال
عاد ثمنها تسعا وذلك انه كان يخطب خطبة اولها الحمد لله الذي حكم بالحق قطعا و
يجزي كل نفس بما تسعى واليه المعاد والرجعى فلما سئل عن ذلك قال عاد ثمنها تسعا
واستمر على خطبته قوله واذا انقسمت المسئلة بين الورثة فقد صحت
فان لم تنقسم سهام كل فريق منهم عليهم فاضرب عددهم في اصل الفريضة وعولها
ان كانت عائلة فما خرج صحت منه المسئلة كامرأة واخوين للمرأة الربع سهم
وما بقي وهو ثلثة لا ينقسم عليهما فاضرب اثنين في اصل المسئلة يكون ثمانية ومنها
تصح قوله وعولها ان كانت عائلة كما اذا كانت الفريضة زوجا وثلث اخوات لاب
وام او لاب اصلها من ستة وتعول الى سبعة وتصح من احد وعشرين قوله
فان وافق سهامهم عددهم ضربت وفق عددهم في اصل المسئلة فما بلغ فمنه المسئلة
تصح منه كامرأة وستة اعمام للمرأة الربع سهم وللاعمام ما بقي ثلثة لا تنقسم
عليهم ولكن توافق ما في ايديهم عدد رؤسهم بالثلث وثلث فاضرب ثلث عدد
وهو اثنان في اصل المسئلة يكون ثمانية ومنها تصح للزوجة الربع سهمان
وللاعمام ستة لكل واحد سهم قوله فان لم تنقسم سهام فريقين منهم او اكثر فانا
احد الفريقين في الاخر ثم ما اجتمع في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في اصل
المسئلة كزوجتين وخمس جدات وثلثة اخوة لام وعم اصلها من اثني عشر للزو
الربع ثلثة وللجدات السدس سهمان وللاخوة للام الثلث اربعة وللعم ما
بقي وهو ثلثة وانكسر على الزوجتين والجدات والاخوة فاضرب عدد
الزوجتين وهو اثنان في عدد الجدات يكون عشرة ثم اضرب العشرة
في ثلثة عدد الاخوة يكون ثلثين ثم اضرب الثلثين في اصل المسئلة وهي اثني
عشر يكون ثلثماية وستين ومنها تصح ثم تقول من له شيء من الفريضة ياخذه
مضروبا في ثلثين للزوجتين ثلثة في ثلثين يكون تسعين وهو الربع من الجميع
لكل واحدة خمسة واربعون وللجدات سهمان في ثلثين يكون ستين لكل واحدة
اثنا عشر وللاخوة اربعة في ثلثين يكون مائة وعشرين لكل واحد اربعون وللعم
ثلثة في ثلثين يكون تسعين وذلك كله ثلثماية وستون قوله فان تساوت
الاعداد اجزأ احدهما عن الاخر كامرأتين واخوين فاضرب اثنين في اصل المسئلة
وهذا يسمى التماثل فاصلها من اربعة للزوجتين الربع سهم منكسر عليهما وللاخوين
ما بقي وهو ثلثة منكسر ايضا واحد العددين يغني عن الاخر فاضرب
اثنين في اربعة يكون ثمانية للزوجة سهمان وللاخوين ستة قوله وان كان

عم
ضرب
جنبي

احد العددين جزء من اجزاء الاكثر عن الاقل كاربع نسوة واخوين اذا ضربت
الاربعة اجزائك عن عدد الاخوين وهذا يسمى المتداخل فتقول اصل المسئلة من
اربعة للزوجات سهم منكسر عليهن وللاخوين ثلثة منكسر ايضا فاستغني بضرب
الاربعة لان الاثنين يدخلان فيها فاضرب اربعة في اربعة يكون ستة عشر للزوجات
اربعة وللاخوين اثني عشر **قوله** احد العددين موافقا للاخر ضربت وفق احد
في جميع الاخر فما اجتمع فاضربه في اصل المسئلة كاربع نسوة واخت وستة اعمام
فالستة توافق الاربعة بالانصاف فاضرب نصف احدهما في جميع الاخر ثم ما
اجتمع في اصل المسئلة يكون ثمانية واربعين ومنها تصح **قوله** فاذا صحت المسئلة
فاضرب سهام كل وارث بالتركة ثم اقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة
يخرج حق ذلك الوارث لانك تقول اصل المسئلة من اربعة للزوجات
الربع وللاخت النصف وللاعمام سهم منكسر عليهم وهم ستة فاضرب نصف
عدد الزوجات في عدد الاعمام يكون اثني عشر ثم في الفريضة يكون ثمانية
واربعين للزوجات اثني عشر وللاخت اربعة وعشرون وللاعمام اثني
عشر **قوله** فان لم يقسم التركة حتى مات احدى الورثة فان كان نصيبه من
الميت الاول ينقسم على عدد ورثته فاقسمه وقد صحت منه المسئلة وان لم
ينقسم صحت فريضة الميت الثاني بالطريقة التي ذكرناها ثم ضربت احدى
المسئلتين في الاخرى كما اذا لم يكن فيها ام الميت الثاني توافق ما صحت منه فريضته
كزوجة واخت لاب وام واربعة اعمام ثم لم يقسم التركة حتى مات احد الاعمام
وليس له وارث سوى اخوته فان المسئلة الاولى من اربعة للزوجة سهم و
للاخت سهمان وللاعمام سهم منكسر عليهم فاضرب اربعة في اربعة يكون ستة
عشر للزوجة اربعة وللاخت ثمانية وللاعمام اربعة لكل واحد منهم سهم ثم مات
احدهم وخلف اخوته الثلثة وبيده سهم لا ينقسم على ورثته فاضرب مسئلته
وهي ثلثة في ستة عشر يكون ثمانية واربعين ومنها تصح للزوجة اربعة
في ثلثة يكون اثني عشر وهو ربع الجميع وللاخت ثمانية في ثلثة باربعة وعشرين
وهو النصف يبقى اثني عشر بين بقية الورثة لكل واحد اربعة **قوله**
فان كانت سهامه موافقة فاضرب وفق المسئلة الثانية في الاولى فما اجتمع
صحت منه المسئلتان وكل من له شيء من المسئلة الاولى مضروب في وفق
المسئلة الثانية وكل من له شيء من المسئلة الثانية مضروب في وفق تركة الميت
الثاني في مثاله زوج واخوات يصح من اربعة ثم مات الزوج وخلف اربعة بنين

اصلها من اربعة وتتوافق بالانصاف فاضرب نصف عددهم في جميع الاخر يكون
ثمانية ومنه تصح المسئلتان للاخوين اربعة وللاخ الزوج اربعة **قوله** واذا
صحت المسئلة المناسخة واردت معرفة نصيب كل واحد من حبات الدرهم فقسمت
ما صحت منه المسئلة على ثمانية واربعين فما خرج اخذت له من سهام كل وارث
حبة صورته زوج وابوان وابن من اثني عشر ثم مات الابن وخلف ابنا وابا وجدة
وجداوهم الذين خلفهم الميت الاول وبيده خمسة من اثني عشر واصل فريضته
من ستة فاضرب الثانية في الاولى اثني عشر وليس لمن في الثانية شيء لانه
ابن ام وللام سبعة عشر وللزوج في المسئلتين وهو الاب في الثانية ثلثة
وعشرون وللابن في الثانية عشرون فاقسم سهام المسئلة على حبات الدرهم وهي
ثمانية واربعون يخرج نصف السهام ستة وثلثين فقابل ذلك نصف الدرهم
وهو اربعة وعشرون وثلث السهام اربعة وعشرون يقابلها ثلث الدرهم وهو
ستة عشر كل سهم ثلثا حبة والثلثة الاسهم حبتان والربع ثمانية عشر والا نق
اثني عشر والثمن تسعة والقيراط ستة اسهم والطسوج وهو نصف القيراط
وهو حبتان ثلثة اسهم والحبة سهم ونصف ولكل سهم ثلثا حبة وقد علمت
ان للاب اثني عشر سهما وذلك دانق وللام سبعة وعشرون وذلك دانق
وثلث حباة وثلث حبة لان الدانق اثني عشر بقي خمسة يقابلها ثلثها كما قا بلت
ستة وثلثين باربعة وعشرين وقابلت اربعة وعشرين بستة عشر فتقابل
كل شيء بثلثيه فان قابل خمسة بثلثيها كان ثلثاها ثلثة وثلث كما ذكرنا وللزوج
ربع درهم وثلث حباة وثلث حبة وللابن ربع درهم وحبة وثلث حبة
فجميع ذلك درهم وعلى حسب ذلك تقسم الغلة وتجتمع كل شيء من التركة
ثم الدانق سدس درهم وسدس ثمانية واربعين ثمانية حصتها من سهام ثنتي
وسبعين اثني عشر والطسوج حبتان والدانق اربعة طساسيج والقيراط نصف
دانق ويعتبر بالقيراط نصف سدس الدرهم واهل العراق يسمون نصف
سدس الدرهم قيراطا وهو اربع حبات وقد يقال الدرهم ستة دوانق والدانق
ثمانية حبات والمراد حبة الشعير المتوسطة التي لم تقشر لكن قطع من طرفيها
مادق وطال وكل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل واقرب من هذا ان تقول
صورته زوج وابوان وابن من اثني عشر للزوج الربع ثلثة وللاب السدس اثنان

وللام السدس اثنان ويبقى للابن خمسة ثم مات الابن وخلف ابنا وابا وهو الزوج
في الاولى وجدة هي الام في الاولى فريضة من ستة ومات يوم مات وبيده خمسة
لا توافق ولا تنقسم فاضرب الفريضة الثانية في الاولى تكون اثنين وسبعين
ومنه تصح الاولى والثانية سبعة عشر وللاب في الاولى اثنى عشر ولابنيها
له في الثانية لانه ابا ابنهم ولابن الثالث اثنا في عشرون وذلك اثنان
وسبعون وقد علمت ان حبات الدراهم ثمانية واربعون فاضرب نصيب كل وارث
في ثمانية واربعين واقسمه على اثنين وسبعين يصح للاب ثماني حبات
وللام احدى عشر حبة وثلث حبة وللزوج خمسة عشر حبة وثلث حبة و
لابن الابن ثلث عشرة حبة وثلث حبة فذلك كله ثمانية واربعون حبة
وامتحانه انك تقول التركة وهي ثمانية واربعون ثلثا الفريضة و
هي اثنان وسبعون فتسقط من سهام كل وارث ثلثه فالباقي
فهو نصيبه من التركة فاذا اسقطت من نصيب الزوج
وهو ثلثة وعشرون ثلثه وهو سبعة وثلثان
بقي خمسة عشر وثلث وهو نصيبه من
التركة وهكذا كل وارث ولله

والله اعلم تم الكتاب بعون الله
على يد ... الله
تعالى ...
...